Die Beseitigung unrichtiger Eintragungen aus dem Grundbuch, ein Beitrag zur Lehre von der Grundbuchberichtigung.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät der

Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Ludwig Gerber

Rechtsanwalt in Flensburg

Approbiert am 10. Februar 1930

Flensburg 1930

Druck: Flensburger Nachrichten, Deutscher Verlag G. m. b. H.

20.190

Referent: Univ.-Professor Dr. Locher.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsübersicht.

Einleitung.

A. Tätigwerden des Grundbuchamtes von Amts wegen.

I. Endgültige Beseitigung.

1. Noch nicht wirksame Eintragungen.
2. Eintragungen tatsächlicher Natur.
3. Gesetzlich bestimmte Einzelfälle.
4. Inhaltlich unzulässige Eintragungen.
5. Gegenstandslose Eintragungen.

II. Eintragung eines Widerspruches.

1. Voraussetzungen für die Eintragung eines Widerspruches.
   a) Unrichtigkeit.
   b) Verletzung gesetzlicher Vorschriften.
   c) Tätigkeit des Grundbuchamtes.
2. Feststellung der Voraussetzungen für die Eintragung des Widerspruches.
3. Zeitpunkt der Eintragung des Widerspruches.
4. Verfahren nach Eintragung des Widerspruches.
   a) Endgültige Berichtigung.
   b) Löschung des Widerspruches.

B. Parteibetrieb.

I. Beschwerde.

1. Endgültige Beseitigung.
2. Eintragung eines Widerspruches.

II. Berichtigung.

1. Berichtigungsbewilligung.
   a) Materielle Grundlage der Berichtigungsbewilligung.
   b) Der formale Charakter der Bewilligung.
   c) Berichtigungsbewilligung und Nachweis der Unrichtigkeit.
2. Nachweis der Unrichtigkeit.
   a) Verhältnis des § 22 GBO zu § 19 GBO und § 894 BGB.
   b) Verhältnis des § 22 GBO zu § 54 GBO.
3. Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages.

Einleitung.

Die Eintragungen im Grundbuch dienen zur Verlautbarung des Eigentums an Grundstücken, von begrenzten Rechten an Grundstücken, von Rechten an solchen Rechten. Die Eintragung ist Voraussetzung für die materiellrechtliche Entstehung gewisser Rechte und für den Eintritt einer Rechtsänderung.

Ihrer Bedeutung im Wirtschaftsleben und im Rechtsverkehr entsprechend, genießen die Eintragungen im Interesse der Rechtssicherheit weitgehenden Schutz. Es wird vermutet, daß demjenigen, zu dessen Gunsten ein Recht im Grundbuch eingetragen ist, das Recht zusteht (§ 891 BGB). Zu Gunsten des gutgläubigen rechtsgeschäftlichen Erwerbers eines eingetragenen Rechtes gilt das Grundbuch als richtig (§ 892 BGB). Denselben Schutz genießt der Schuldner, der an den eingetragenen Gläubiger zahlt (§ 893 BGB).

Diese Schutzbestimmungen sind erforderlich mit Rücksicht auf die Möglichkeit, daß der Inhalt der Eintragungen des Grundbuches mit der tatsächlichen Rechtslage nicht im Einklang steht.

Die Eintragungen besitzen keine formale Rechtskraft, d. h. die Rechte usw. an Grundstücken entstehen nicht lediglich durch Eintragung, erforderlich ist vielmehr zu ihrer Entstehung außerdem ein darauf gerichteter Willensakt, meist die Einigung. Fehlt dies Erfordernis, so ist das Recht nicht zur Entstehung gelangt; das Grundbuch ist also infolge der Eintragung unrichtig. Unrichtig kann eine Eintragung das Grundbuch ferner machen, wenn trotz Vorliegens der materiellen Voraussetzungen die Eintragung fehlerhaft erfolgt ist. Ferner kann eine ursprünglich richtige Eintragung durch eine sich außerhalb des Grundbuches vollziehende Rechtsänderung, z. B. Erbgang, zu einer unrichtigen werden.

Von den „unrichtigen" Eintragungen im engeren Sinne zu scheiden sind die „unzulässigen" Eintragungen. Darunter sind die Vermerke zu verstehen, welche ihrer rechtlichen Natur nach überhaupt nicht eingetragen werden können.

Es ist der Zweck des Grundbuches, die Rechtsverhältnisse an einem Grundstück in möglichst wahrheitsgetreuer Uebereinstimmung mit der materiellen Rechtslage darzustellen. Es besteht infolgedessen ein privates und auch ein allgemeines Interesse daran, daß unrichtige Eintragungen richtig gestellt bezw. beseitigt werden. Außerdem ist ein besonderes staatliches Interesse an der Berichtigung dann gegeben, wenn die Unrichtigkeit durch ein Versehen eines Beamten des Grundbuchamtes hervorgerufen ist. Das besondere Interesse des Staates liegt darin, seine eigene Schadensersatzpflicht zu verhüten.

Zur Berichtigung des Grundbuches bezw. zur Beseitigung unzulässiger Eintragungen bestehen nach den Vorschriften der Grundbuchordnung und des Bürgerlichen Gesetzbuches verschiedene Wege, sei es, daß das Grundbuchamt von Amts wegen tätig wird, sei es, daß die Initiative eines Beteiligten Voraussetzung für dessen Tätigwerden ist.

A. Tätigwerden des Grundbuchamtes von Amts wegen.

Das Prinzip des öffentlichen Glaubens, welches das Grundbuchrecht beherrscht, schränkt die Möglichkeit der Berichtigung, insbesondere der Beseitigung materiell unrichtiger Eintragungen, wesentlich ein. Nur innerhalb der Grenze des Wirkungsbereiches des öffentlichen Glaubens ist die Beseitigung einer solchen Eintragung ohne Gefährdung von Rechten Dritter möglich. Hieraus folgt, daß in dieser Beziehung der Tätigkeit des Grundbuchamtes, insbesondere soweit sie von Amts wegen erfolgt, enge Grenzen gezogen sein müssen.

I. Endgültige Beseitigung.

Es kann sich die Tätigkeit des Grundbuchamtes von Amtswegen, soweit sie eine endgültige Beseitigung zum Gegenstand hat, nur auf solche Eintragungen erstrecken, die nicht dem öffentlichen Glauben unterliegen.

1. Noch nicht wirksame Eintragungen.

Eine Eintragung, die zwar im Grundbuch vollzogen ist, sich aber im inneren Geschäftsgang des Grundbuchamtes befindet und nach außen hin Dritten nicht bekannt geworden ist, ist noch nicht wirksam. Allerdings hängt die Wirksamkeit nicht von der Mitteilung an die Beteiligten ab. Der § 16 FGG gilt nicht für Grundbuchsachen. Die Eintragung ist jedoch vollzogen erst dann, wenn sie aufgehört hat, ein innerer Geschäftsakt des Grundbuchamtes zu sein, wenn sie also Dritten bekannt geworden ist, mag die Kenntnis Dritter auf Mitteilung durch das Grundbuchamt beruhen oder mag der Dritte die Kenntnis durch

Einsichtnahme in das Grundbuch gewonnen haben.[1]) Derartige Eintragungen kann der Grundbuchrichter bis zu ihrem Bekanntwerden ergänzen, berichtigen und beseitigen. Da es sich bei diesen Eintragungen um noch nicht wirksame Vermerke handelt, bildet deren Ergänzung keine Berichtigung im Rechtssinn, sondern lediglich eine Richtigstellung. Eine echte Berichtigung kann sich nur auf eine wirksame Eintragung beziehen.

2. Eintragungen tatsächlicher Natur.

Von Amts wegen beseitigt bezw. berichtigt werden können ferner die Eintragungen, die nur tatsächliche Angaben enthalten. Hierher gehören die Aenderungen der Parzellenbezeichnungen ohne Aenderung der Grundstücksgrenzen, die Aenderung der namentlichen Bezeichnung des Grundstückes, die Berichtigung des Namens einer eingetragenen Person, sofern nur im übrigen ihre Identität feststeht, die Anlegung eines gemeinschaftlichen Grundbuchblattes. Derartige Eintragungen sind bei Feststellungen einer Unrichtigkeit zu berichtigen und evtl. zu löschen.

Zweifel können bestehen bei Unrichtigkeit des Katasters, also für den Fall, daß eine Parzellenverwechslung erfolgt ist. Erstreckt sich der öffentliche Glaube des Grundbuches auf diese Eintragung nicht, dann kann und muß eine Berichtigung bezw. Abschreibung jederzeit erfolgen. Erstreckt sich jedoch der öffentliche Glaube des Grundbuches auf diese Eintragung, dann ist eine amtliche Berichtigung nur zulässig, wenn die Möglichkeit ausgeschlossen ist, daß nach der falschen Parzelleneintragung ein gutgläubiger Erwerb stattgefunden hat. Die letzte Ansicht dürfte die zutreffende sein. Die Eintragung einer Parzelle in das Grundbuch ist nicht eine Eintragung rein tatsächlicher Art. Infolge der Eintragung unterliegt die Parzelle vielmehr der Verfügung des eingetragenen Eigentümers. Die Zahl und die Art der im Grundbuch verzeichneten Parzellen ist ferner von Erheblichkeit für die Sicherheit der Hypotheken.[2]) Hervorzuheben ist jedoch, daß, sofern eine Berichtigung ohne

[1]) Güthe § 54 Anm. 3; Predari § 13 Anm. 6; Arnheim § 18 Anm. 19, § 45 Anm. 4, § 54 Anm. 2; Meikel § 54 Anm. 3.

[2]) RG 73 125.

Beeinträchtigung der Rechte gutgläubiger Dritter möglich ist, das Grundbuchamt von Amts wegen eine endgültige Berichtigung vorzunehmen hat. Dies fordert das allgemeine Interesse an der Uebereinstimmung der Katasterangaben des Grundbuches mit den tatsächlichen Rechtsverhältnissen. Kann eine Berichtigung mit Rücksicht auf die Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbes eines Dritten nicht erfolgen, so muß das Grundbuchamt nach § 54 GBO einen Widerspruch eintragen, sofern dessen Voraussetzungen vorliegen.[3]) Anders dagegen, wenn lediglich ein Vermessungsfehler vorliegt. Ein solcher Fehler kann stets von Amts wegen berichtigt werden, da er die Bestimmtheit der Grundbuch- und Katastereintragung nicht berührt.

3. Gesetzlich bestimmte Einzelfälle.

Von Amts wegen hat das Grundbuchamt ferner Berichtigungen in bestimmten Sonderfällen vorzunehmen, wie z. B. bei der Löschung aufgehobener subjektiv dinglicher Rechte, die auf dem Blatt des herrschenden Grundstücks eingetragen waren (§ 8 GBO), bei der Eintragung und Löschung von Gesamtbelastungen (§ 49 GBO), hinsichtlich der Eintragung des Nacherben und des Testamentsvollstreckers (§§ 52, 53 GBO), bei der Löschung von gegenstandslos gewordenen Vormerkungen und Widersprüchen, die nach §§ 18, 76 GBO eingetragen sind. Sämtlichen Fällen liegt der gemeinsame Gedanke zu Grunde, daß es Aufgabe des Grundbuches ist, das Bestehen oder den Wegfall von Rechten oder Rechtsstellungen Beteiligter mit bestimmter Deutlichkeit zu verlautbaren. Das allgemeine Interesse an der Vollständigkeit und Uebersichtlichkeit der Eintragungen, das allgemeine Interesse an der Uebereinstimmung zusammenhängender Eintragungen gebietet in diesen Fällen, daß das Grundbuchamt von Amts wegen für die Richtigkeit des Grundbuches Sorge trägt.

Hinsichtlich der Vormerkungen und Widersprüche ergibt sich die Möglichkeit ihrer Löschung aus dem Umstand, daß sie keine dinglichen Rechte sind und infolgedessen nicht an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilhaben. Daß sie keine dinglichen Rechte sind, folgt aus ihrem Zweck und Wesen.

[3]) Güthe § 2 Anm. 49; Predari § 13 Anm. 2; Planck § 892 Anm. I. 1.

Nach § 883 BGB ist die Vormerkung gegeben zur Sicherung eines Anspruches auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechtes an einem Grundstück oder an einem das Grundstück belastenden Recht oder auf Aenderung des Inhaltes oder des Ranges eines solchen Rechtes. Ihr Zweck ist es somit, die ungehinderte Entwicklung eines persönlichen Rechtes zu einem dinglichen Recht zu ermöglichen. Daraus folgt, daß die Eintragung der Vormerkung die Natur des persönlichen Anspruches nicht ändert, ihn insbesondere nicht zu einem dinglichen Recht macht, wenn sie zur Erreichung ihres Zweckes auch gewisse dingliche Wirkungen äußert, z. B. was den Rang (§ 883 BGB) anlangt.[4]) Die Annahme, die Vormerkung sei ein dingliches Recht, widerspricht auch dem System des BGB, das nur eine bestimmte Anzahl von dinglichen Rechten kennt und die Lehre von dem jus ad rem ablehnt. Es ist auch nicht ersichtlich, aus welchem Grunde man einen Unterschied zwischen der Behandlung der beweglichen und unbeweglichen Sachen machen will. Wollte man durch Eintragung einer Vormerkung ein persönliches Recht zu einem dinglichen machen, so könnte man denselben Schutz persönlichen Ansprüchen gewähren, die bewegliche Sachen betreffen. Die Möglichkeit eines Schutzes ist auch hier gegeben und zwar in der Weise, daß bestimmt wird, daß ein persönliches Recht demjenigen gegenüber, der in Kenntnis von dem Bestehen des persönlichen Rechtes ein dingliches Recht erwirbt, diesem vorgeht. Wenn das Gesetz dem persönlichen Recht diese Wirkung aber abspricht, so ist um so weniger einzusehen, weswegen die Vormerkung einen persönlichen Anspruch zu einem dinglichen machen soll.

Sowohl die Rechtsprechung wie auch die überwiegende Mehrheit der Vertreter der Wissenschaft sehen demgemäß in der Vormerkung ein mit dinglichen Wirkungen ausgestattetes Sicherungsmittel eigener Art zur Verwirklichung eintragungsfähiger persönlicher Ansprüche.[5])

Der Zweck des Widerspruches besteht darin, durch Ausschluß des öffentlichen Glaubens zu verhindern, daß ein gut-

[4]) Güthe § 25 Anm. 14; Lindemann-Sörgel § 883 Anm. 1; Kretzschmar ZBlFG 5 40; du Chesne ZBlFG 7 105; RG 65 261, 83 437.

[5]) RG 52 41, 55 270, 65 261, 81 289; KGJ 25 A 170, 27 A 82, 32 A 214; 43 A 214; Predari Einl. § 8 VI a. E.; Rosenthal Anh. zu § 883; Güthe § 25 Anm. 14; Neumann § 883 Anm. IV. 1.

gläubiger Dritter vor Durchführung der Berichtigung ein unrichtig eingetragenes Recht mit der Wirkung erwirbt, daß ihm gegenüber die Unrichtigkeit nicht mehr geltend gemacht werden kann.[6]) Eine Aenderung des Rechtes selbst hat der Widerspruch nicht zur Folge.[7])

4. Inhaltlich unzulässige Eintragungen.

Unter welchen Voraussetzungen der Grundbuchrichter im übrigen eine Löschung vornehmen darf, ergibt der § 54 GBO. Dieser bestimmt im Absatz I:

> Ergibt sich, daß das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grundbuch unrichtig geworden ist, so ist von Amts wegen ein Widerspruch einzutragen. Erweist sich eine Eintragung nach ihrem Inhalt als unzulässig, so ist sie von Amts wegen zu löschen.

Das Recht des Grundbuchamtes, unrichtige Eintragungen endgültig zu beseitigen, ist hier also beschränkt auf den Fall, daß die Eintragung unzulässig war und daß sich die Unzulässigkeit aus dem Inhalt ergibt.

Im Gegensatz zu den Eintragungen, die an dem öffentlichen Glauben nicht teilnehmen, können die Eintragungen, die dem öffentlichen Glauben unterliegen, nur unter der Voraussetzung von Amts wegen gelöscht werden, daß sich die Unzulässigkeit ihrer Eintragung aus dem Inhalt ergibt. Die sich aus dem Inhalt ergebende Unzulässigkeit hat zur Folge, daß die Unrichtigkeit offensichtlich ist, daß also hinsichtlich der Gültigkeit der Eintragung ein guter Glaube unerheblich, also nicht schutzwürdig ist. Die Pflicht des Grundbuchrichters, diese rechtlich bedeutungslosen, von dem Grundbuchamt von vornherein zu Unrecht vorgenommenen Eintragungen zu beseitigen, beruht auf dem allgemeinen Interesse an der Richtigkeit des Grundbuches.

Zu solchen Eintragungen, die der Grundbuchrichter von Amts wegen zu löschen hat, gehören diejenigen Angaben tatsächlicher Art, die unrichtiger Weise als Rechte in den Abtei-

[6]) KGJ **47** 213, **49** 182.

[7]) Güthe § 25 Anm. 15; Turnau-Förster § 899 Anm. 6; Staudinger § 899 Anm. I. 3; RGR Komm. § 899 Anm. 1.

lungen II und III des Grundbuches eingetragen sind. Da in diesen Abteilungen nur Rechte eingetragen werden können, ergibt sich bei einer Eintragung tatsächlicher Art die Unzulässigkeit aus dem Inhalt. Dasselbe gilt, wenn zwar ein Recht eingetragen ist, das Recht aber nicht zu dem geschlossenen Kreis der dinglichen Rechte gehört. Von Amts wegen zu löschen sind ferner Zusätze, die zu an sich eintragungsfähigen Rechten gemacht sind, die aber sachenrechtlich unerheblich sind, wie etwa die Eintragung eines Zustellungsbevollmächtigten eines Hypothekengläubigers.[8]) Ihrem Inhalt nach unzulässig sind unvollständige Eintragungen, z. B. Eintragungen, bei denen die Angabe des Berechtigten fehlt, ferner Eintragungen mit einem gesetzwidrigen Inhalt, wie z. B. die Eintragung einer Zwangshypothek unter 500 RM, und Eintragungen, die sich so widersprechen, daß ein eindeutiger Sinn nicht festgestellt werden kann. Hierher gehören auch Vormerkungen und Widersprüche, die sich auf Rechte beziehen, die ihrerseits nicht an dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs teilnehmen. Da die Vormerkungen und Widersprüche, wie oben ausgeführt, den Zweck haben, noch nicht eingetragenen Rechten Schutz gegen Zwischenverfügungen zu gewähren bezw. eingetragene Rechte vor den Gefahren des öffentlichen Glaubens zu bewahren, ist die Eintragung eines Widerspruchs oder einer Vormerkung hinsichtlich einer nicht an dem öffentlichen Glauben teilnehmenden Eintragung zwecklos. Aus dieser aus dem Inhalt des betroffenen Rechtes sich ergebenden Zwecklosigkeit folgt in diesem Fall die Unzulässigkeit der Eintragung einer solchen Vormerkung bezw. eines solchen Widerspruches.[9]) In diesen Fällen hat der Grundbuchrichter von Amts wegen die Löschung der Eintragung vorzunehmen.

Ist jedoch ein dingliches Recht dem Eintragungsantrag entgegen unvollständig eingetragen, so ist der Grundbuchrichter berechtigt, in endgültiger Ausführung des Eintragungsantrages die Eintragung zu vervollständigen. Dies hat jedoch zur Voraussetzung, daß nicht inzwischen ein Erwerb durch einen gutgläubigen Dritten hinsichtlich des Eigentums oder einer nachstehenden Belastung eingetreten ist. In diesem Fall bleibt dem

[8]) OLG **2** 196.
[9]) KGJ **49** 211.

Grundbuchrichter, wenn auch Verhandlungen mit den Beteiligten nicht zum Ziele führen, insbesondere die Zustimmungen der gutgläubigen Erwerber nicht zu beschaffen sind, nichts übrig, als die Löschung vorzunehmen und evtl. das Recht in vollständiger Form an bereiter Stelle wieder einzutragen.

Nicht inhaltlich unzulässig sind die unnötigen Eintragungen. Unnötig ist z. B. die Eintragung, daß von 2 an demselben Tage in der Abteilung III eingetragenen Hypotheken die Post Nr. 2 der Post Nr. 1 im Range nachgeht. Nach § 46 GBO ergibt schon die Reihenfolge der Eintragungen das Rangverhältnis. Wenn auch unnötige Eintragungen das Grundbuch unrichtig machen können, so handelt es sich in diesem Fall, da der Rang eintragungsfähig ist, um keine ihrem Inhalt nach unzulässige Eintragung.

5. Gegenstandslose Eintragungen.

Zweifelhaft ist die Rechtslage bei gegenstandslosen Eintragungen. Unzulässig ihrem Inhalt nach sind sie, wenn es sich um Eintragungen handelt, die von vornherein keine Wirkungen äußern können, die aber auch nicht einen bestehenden Zustand erläutern. Ein solcher Fall würde vorliegen, wenn zu Gunsten eines eingetragenen Eigentümers eine Auflassungsvormerkung eingetragen wird. Hier ergibt der Inhalt des Grundbuches in Verbindung mit dem eigentlichen Zweck der Vormerkung ihre Bedeutungslosigkeit. Gleichzeitig folgt aber auch aus dem Inhalt der Eintragung die Unzulässigkeit. Nach § 54 GBO ist eine solche Vormerkung von Amts wegen zu löschen.

Ist dagegen eine Eintragung zunächst ihrem Inhalt nach zulässig erfolgt, so behält sie den Charakter einer zulässigen Eintragung. Treten später veränderte Umstände ein, so wird die Eintragung dadurch nicht unzulässig, es wird das Grundbuch lediglich unrichtig. Ein solcher Fall ist gegeben hinsichtlich einer Vormerkung, wenn das gesicherte Recht endgültig eingetragen wird, hinsichtlich des Nacherbenvermerkes, wenn der Nacherbfall eintritt oder eine den Nacherben gegenüber wirksame Verfügung getroffen wird, hinsichtlich des auf Grund des § 16 AufwG eingetragenen Widerspruches, wenn feststeht, daß eine dingliche Aufwertung nicht erfolgt, oder wenn der Aufwertungsbetrag eingetragen ist. Eine ursprünglich zulässige

Eintragung wird nach ihrem Inhalt nur dann unzulässig, wenn dies auf einer Aenderung der Gesetzgebung beruht, „nämlich dann, wenn eine Eintragung mit früher zulässigem Inhalt mit rückwirkender Kraft für nicht mehr eintragungsfähig erklärt wird."[10]) Nachträglich durch veränderte Umstände, aber nicht durch Gesetzesänderung gegenstandslos gewordene Eintragungen können nicht auf dem Wege des § 54 GBO beseitigt werden.[11]) Ricks begründet seine abweichende Meinung damit, daß die Eintragungen innerlich widerspruchsvoll geworden seien. Dies ist aber nach den vorstehenden Ausführungen nicht ausschlaggebend.

Dennoch wird man im Ergebnis der Ansicht von Ricks beipflichten müssen. Die Beseitigung gegenstandsloser Eintragungen ist eine Grundbuchberichtigung. Die Berichtigung erfolgt durch Löschung. Die Löschung erfolgt durch Eintragung eines Löschungsvermerkes (§ 47 GBO). Begrifflich wäre allerdings zur Beseitigung einer Eintragung im Wege der Berichtigung nicht stets die Eintragung eines Löschungsvermerkes erforderlich. Denkbar wäre die Durchstreichung des Vermerkes. Der nicht auf die Bewilligung des Betroffenen gestützte Berichtigungsantrag ist nicht auf die Vornahme der Löschungseintragung, sondern auf die Beseitigung der unrichtigen Eintragung gerichtet.[12]) Dasselbe muß aber gelten, wenn es sich um die Frage handelt, ob von Amts wegen zur Berichtigung eine Löschung vorgenommen werden darf. Auch hier ist also die Tätigkeit nicht auf Eintragung des Löschungsvermerkes, sondern auf Beseitigung der gegenstandslosen Eintragung gerichtet. Daraus folgt, daß die allgemeine Bestimmung des § 13 GBO, nach der eine Eintragung, von gesetzlich vorgeschriebenen Ausnahmefällen abgesehen, nur auf Antrag vorgenommen werden soll, das Grundbuchamt nicht hindert, diese Löschung gegenstandsloser Eintragungen vorzunehmen.

Aus dem Umstande ferner, daß der § 25 GBO bestimmt, daß es zur Löschung einer Vormerkung oder eines Widerspruches, die auf Grund einer einstweiligen Verfügung eingetragen sind, nicht der Bewilligung des Berechtigten bedarf,

[10]) KGJ **52** 231.
[11]) RG **108** 182; Güthe § 54 Anm. 28 Abs. 1 a. E.; **A. M.** Ricks DNotV. **12** 197.
[12]) KGJ 39 A 288 unten, 289.

wenn die einstweilige Verfügung durch eine vollstreckbare Entscheidung aufgehoben wird, kann nicht gefolgert werden, daß die Grundbuchordnung verbietet, eine solche gegenstandslose Eintragung von Amts wegen zu beseitigen. Die letztgenannte Bestimmung ist für die vorliegende Frage nicht erheblich. Sie soll lediglich eine beschleunigte Beseitigung einer solchen Eintragung ermöglichen. Die Eintragung einer solchen Vormerkung oder eines solchen Widerspruches ist ein Akt der Zwangsvollstreckung. Beseitigt werden könnten sie ohne die Bestimmung des § 25 GBO, sofern dies nicht aus allgemeinen grundbuchrechtlichen Erwägungen geschieht, nur unter den Voraussetzungen, nach denen Vollstreckungshandlungen nach den Bestimmungen der Zivilprozeßordnung aufgehoben werden. Hier würde aber nicht allein das Vorliegen einer vollstreckbaren, die einstweilige Verfügung aufhebenden Entscheidung genügen. Es müßte vielmehr nach §§ 775, 776 ZPO noch eine besondere Aufhebung der Vollstreckungshandlung hinzukommen. Der § 25 GBO macht einen solchen Aufhebungsbeschluß überflüssig. Aus dieser Vorschrift folgt aber nicht, daß, wenn die Gegenstandslosigkeit der Vormerkung oder des Widerspruches offenkundig ist, etwa mit Rücksicht auf das gerichtsbekannte Vorliegen eines Aufhebungsbeschlusses, eine amtliche Tätigkeit des Grundbuchamtes ausgeschlossen ist.

Bedenken gegen die allgemeine Zulassung amtlichen Tätigwerdens des Grundbuchamtes können ferner nicht daraus hergeleitet werden, daß die Grundbuchordnung eine Reihe von Fällen, in denen das Grundbuchamt von Amts wegen tätig zu werden hat, ausdrücklich regelt. Es sei hier auf die unter A I 3 erwähnten Bestimmungen verwiesen. Diese Bestimmungen schließen nicht aus, daß das Grundbuchamt auch in weiteren Fällen von Amts wegen Berichtigungen vornimmt. Die Löschung der auf Grund der §§ 18 und 76 GBO eingetragenen Vormerkungen und Widersprüche ist in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung. Diese Vormerkungen werden aus verfahrenstechnischen Gründen eingetragen. Es ist eine selbstverständliche Folge des Wegfalls des zu sichernden Rechtes, daß die Vormerkungen und Widersprüche ebenfalls von Amts wegen gelöscht werden. Aus den Bestimmungen der §§ 8, 49, 52, 53 GBO folgt, wie oben erwähnt, daß ein allgemeines Inter-

esse an der Vervollständigung auch derjenigen Eintragungen besteht, die auf Antrag eines Beteiligten erfolgen. Sie können jedoch deswegen nicht als Beweis dafür angesehen werden, daß eine weitergehende amtliche Tätigkeit ausgeschlossen ist, weil Rechtsprechung wie Verwaltungsanordnungen, deren Zulässigkeit von keiner Seite bestritten ist, eine weitergehende Tätigkeit anordnen.

Das Grundbuchamt hat von Amts wegen die katastermäßigen Angaben in Uebereinstimmung mit der wirklichen Rechtslage zu halten. (A I 2)

Derartige Verwaltungsanordnungen sind in der Preußischen Allgemeinen Verfügung vom 20. November 1899 enthalten. § 13 Abs. 3 bestimmt, daß eine gelöschte Eintragung rot zu unterstreichen ist. Hinsichtlich der Vormerkungen zur Sicherung des Anspruches auf Auflassung, auf Einräumung eines Rechtes an einem Grundstück sowie auf eine Veränderung eines Rechtes bestimmt § 14 Abs. 3, daß die Eintragung der Vormerkung rot zu unterstreichen ist, soweit sie durch endgültige Eintragung des Rechtes ihre Bedeutung verliert. Für Preußen hat also die Rötung, wie der § 13 Abs. 3 AV ergibt, die Bedeutung, daß die gerötete Eintragung als nicht vorhanden angesehen werden kann. Sie hat den Zweck, dem Leser eines Grundbuchs die Uebersicht über die noch bestehenden Eintragungen zu erleichtern. Die Rötung ist also eine besondere Form der Beseitigung einer Eintragung. Sie vertritt die Löschung.[13]) Die gegenteilige Ansicht des Kammergerichts, daß Rötung der Löschung nicht entspreche,[14]) verkennt die materielle und formelle Rechtslage. Es ist grundbuchmäßig nicht denkbar, wie das Kammergericht es (KGJ 40 B 355) verlangt, daß eine gerötete Auflassungsvormerkung, deren Erledigung das Kammergericht anerkennt, nur deshalb und zwar mit der roten Unterstreichung mit einer abgeschriebenen Parzelle auf ein neues Grundbuchblatt übertragen werde, weil der Löschungsvermerk fehlt. Wäre das richtig, dann würde die Rötung nicht die Uebersichtlichkeit, sondern die Verwirrung fördern. Es wäre dann auch nicht richtig, wenn das Kammergericht (KGJ 52 230) von der Anordnung der Rötung sagt, daß

[13]) Güthe § 18 Anm. 52 Abs. 2.

[14]) KGJ 40 B 355, 52 235; OLG 7 191.

die Landesjustizverwaltung „frei von jedem „unangebrachten Formalismus" durch eine Verwaltungsmaßnahme in einfachster Weise einen in praktischer Beziehung der Löschung ähnlichen Erfolg herbeizuführen gewußt" habe.

Es kann dem nicht entgegengehalten werden, daß mit Rücksicht auf die Aufwertungsgesetzgebung bei Abschreibung von Parzellen auch die in der Inflationszeit gelöschten Hypotheken mit zu übertragen sind, daß es also Fälle gibt, in denen gerötete Eintragungen anerkanntermaßen zu übertragen sind. Die Mitübertragung dieser gelöschten Hypotheken hat ihren besonderen Grund in dem vorübergehenden Ausschluß des öffentlichen Glaubens. Die gelöschten Hypotheken stellen in diesem besonderen Falle, ohne daß es der Eintragung eines Widerspruches bedürfte, materiell immer noch eine Belastung dar. Das allgemeine Interesse fordert, daß die Belastung eines Grundstücks stets aus dem Grundbuch selbst ersichtlich ist.

Sind aber die Rötungen von Vormerkungen, die durch Eintragung des Rechtes selbst gegenstandslos geworden sind, als amtliche Maßnahmen des Grundbuchamtes anzusehen, die die Gegenstandslosigkeit der Vormerkung verlautbaren, so liegt hier ein Fall vor, in dem das Grundbuchamt von Amts wegen eine Berichtigung vornimmt. Zwar erfolgt die Berichtigung nicht durch Eintragung eines Löschungsvermerkes, sondern, was begrifflich durchaus zulässig ist, wie das Kammergericht[15]) anerkennt, durch eine die Durchstreichung ersetzende Rotunterstreichung.

Die Grundbuchordnung schließt also eine Tätigkeit von Amts wegen seitens des Grundbuchamtes hinsichtlich der Grundbuchberichtigung, die über die einzelnen in der Grundbuchordnung geregelten Fälle hinausgeht, nicht aus. Aus diesem mangelnden Verbot folgt aber nicht ohne weiteres ein Gebot für das Grundbuchamt, in geeigneten Fällen über diese Fälle hinaus Berichtigungen vorzunehmen. Ein solches Gebot folgt vielmehr aus dem allgemeinen Interesse an der Richtigkeit des Grundbuches, aus dem Interesse, das zur Schaffung aller derjenigen Bestimmungen geführt hat, die eine amtliche Tätigkeit des Grundbuchamts anordnen.

[15]) KGJ 39 A 289.

Ihre Grenze findet aber die dahingehende Berechtigung und Verpflichtung des Grundbuchamtes in der Reichweite des öffentlichen Interesses. Diese Reichweite des öffentlichen Interesses kann nicht dadurch beeinträchtigt werden, daß der Staat Interesse an beantragten, also gebührenpflichtigen Eintragungen hat. In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle wird ein Recht gegenstandslos durch eine andere Eintragung, also durch eine gebührenpflichtige Handlung. Im übrigen müssen aber Kostenfragen zurücktreten gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Richtigkeit und Uebersichtlichkeit des Grundbuches.

Dieses Interesse mag in der Zeit vor dem Kriege, als sich der Grundbuchverkehr in ruhigen Bahnen bewegte, nicht so sehr hervorgetreten sein. Die Folgen der Aufwertungsgesetzgebung haben jedoch dies Interesse erheblich in den Vordergrund gerückt. Es erfordert, daß der Grundbuchrichter im Gegensatz zu der bisherigen Auffassung nicht lediglich eine passive Rolle spielt, indem er Anträge auf Eintragungen entgegennimmt und demgemäß Eintragungen vornimmt oder ablehnt. Es erfordert vielmehr, daß er das ihm anvertraute Grundbuch reinhält von Eintragungen, die gegenstandlos, aber geeignet sind, Verwirrungen herbeizuführen zum Nachteil der Beteiligten und der Allgemeinheit.

Aus diesen Erwägungen folgt, daß die Grenzen, die der von Amts wegen erfolgenden Tätigkeit des Grundbuchrichters zu setzen sind, nicht zu eng gezogen werden dürfen, wenn auch andererseits seine Tätigkeit nicht zu einer Bevormundung der Beteiligten, die, wie nicht verkannt werden soll, Herren des Grundbuches bleiben müssen, führen soll. Wie weit die amtlichen Befugnisse des Grundbuchrichters reichen, kann nur in jedem einzelnen Fall festgestellt werden, da es sich um eine Interessenabwägung handelt. Sind die Interessen der Allgemeinheit und die der Beteiligten in gleicher Weise auf die Beseitigung gerichtet, so wird stets für eine Tätigkeit von Amts wegen Raum sein. Widerstreiten diese Interessen einander, so wird man nur in den seltensten Fällen eine amtliche Tätigkeit zulassen können.

Es muß das Recht des Grundbuchrichters sein, einen Nacherbenvermerk zu löschen, wenn der Nacherbfall

eingetreten ist, oder aber wenn zweifelsfrei ersichtlich ist, daß im Falle der befreiten Vorerbschaft der Vorerbe eine den Nacherben gegenüber wirksame entgeltliche Verfügung vorgenommen hat.[16]) Er muß den Vermerk auch löschen können, wenn er zweifelsfrei feststellt, daß er die letztwillige Verfügung unrichtig aufgefaßt hat, daß eine Nacherbschaft in Wirklichkeit nicht vorliegt.[17])

Es muß ferner das Recht des Grundbuchrichters sein, die Eintragung eines Testamentsvollstreckers von Amts wegen zu löschen, wenn er später feststellt, daß die Eintragung zu Unrecht erfolgt ist, weil das Recht nicht der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliege, oder wenn durch eine zweifellos gültige Verfügung des Testamentsvollstreckers das seiner Verwaltung unterliegende Recht auf einen Dritten übertragen ist.

Daß in diesem Fall, wie in dem Fall, daß ein Grundstück mit dem erklärten Einverständnis der Nacherben veräußert wird, die Eintragung des Testamentsvollstreckers, wie die der Nacherben, zu löschen sei, erkennen Güthe und Predari an.[18]) Sie wollen aber in dem Umschreibungsantrag gleichzeitig einen Antrag auf Löschung sehen. Legt man jedoch die formale Ansicht zu Grunde, nach der Güthe und Predari eine amtliche Tätigkeit des Grundbuchrichters für unzulässig halten, so wird man schwerlich in dem Umschreibungsantrag hinsichtlich eines Rechtes gleichzeitig einen Antrag auf Berichtigung hinsichtlich des Testamentsvollstreckers- bzw. Nacherbenvermerkes sehen können.

Es muß ferner das Recht des Grundbuchrichters sein, Vormerkungen, die durch Eintragung des Rechtes selbst gegenstandslos geworden sind, durch Eintragung des Löschungsvermerkes zu löschen, wenn er sich nicht mit der gleichwertigen Rotunterstreichung, zu der er in Preußen nach § 14 AV vom 20. November 1899 verpflichtet ist, begnügen will.

Dasselbe gilt hinsichtlich des Widerspruches nach § 54 GBO. (Darüber vergl. A II 4 b.)

---

[16]) **A. M.** Güthe § 52 Anm. 19; Predari § 52 Anm. 7; Arnheim § 52 Anm. 11.

[17]) **A. M.** Güthe § 52 Anm. 19 Abs. 2.

[18]) Güthe § 53 Anm. 13, § 52 Anm. 19; Predari § 53 Anm. 5, § 52 Anm. 7.

Aus denselben Erwägungen folgt ferner, daß das Grundbuchamt berechtigt ist, Widersprüche und Befugnisse, die auf Grund der Bestimmungen des Aufwertungsgesetzes eingetragen sind, von Amts wegen zu löschen, sobald sie gegenstandslos geworden sind. Ein Widerspruch nach § 16 AufwG kann gegenstandslos werden dadurch, daß das gelöschte Recht wiedereingetragen wird, oder dadurch, daß dem dinglichen Recht durch rechtskräftige Entscheidung eine Aufwertung versagt wird. Letztes wird dem Grundbuchrichter an kleinen Amtsgerichten meistens bekannt sein, da er dort zugleich Prozeßrichter sowie Richter der Aufwertungsstelle ist. Eine Befugnis nach § 7 AufwG, die von Amts wegen bei der Eintragung der Aufwertung einzutragen war, kann bei der Rechtsunsicherheit, die in der ersten Zeit nach Inkrafttreten des Aufwertungsgesetzes herrschte, unrichtig eingetragen, sie kann ferner eingetragen sein, obwohl sie gar nicht bestand, etwa weil sie nach § 7 Abs. 4 AufwG durch Goldmarkrechte ausgefüllt war oder weil die Grenze der Mündelsicherheit in zu großer Höhe zu Grunde gelegt war. Bei der großen Zahl solcher Eintragungen, die sich zweifellos in den Grundbüchern finden, erfordert es das öffentliche Interesse, daß der Grundbuchrichter jede derart gegenstandslose Eintragung beseitigt.

Zweifelhaft ist allerdings die Frage, ob der Grundbuchrichter berechtigt ist, Vormerkungen, die auf Grund einer einstweiligen Verfügung eingetragen sind, bei offenkundiger Gegenstandslosigkeit zu löschen, und zwar von Amts wegen. Diese Frage dürfte zu verneinen sein. Eine derartige Eintragung ist im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgt. Die Parteiinteressen treten bei dieser Sachlage so sehr in den Vordergrund, daß hier das öffentliche Interesse an der Richtigkeit des Grundbuchs in den Hintergrund treten muß. Die Beseitigung muß in diesem Fall der Parteiinitiative überlassen bleiben.

II. Die Eintragung eines Widerspruches.

Die Rechte des Grundbuchamtes zum Vorgehen von Amts wegen müssen erheblich beschränkter sein gegenüber Eintragungen, die an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilnehmen. Ist eine solche Eintragung unrichtig und ist ferner die

Eintragung unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt, so wird sie in manchen Fällen materiell unwirksam sein, da die Eintragung allein das Recht nicht zur Entstehung gelangen läßt. Es droht aber die Möglichkeit, daß eine Aenderung in der materiellen Wirksamkeit durch den Erwerb eines gutgläubigen Dritten eintritt. In diesem Fall würde derjenige, dessen Recht durch die Eintragung betroffen wird, das Recht auch materiell gegen sich gelten lassen müssen. Die Tatsache des Bestehens einer unrichtigen Eintragung kann daher den Beteiligten erheblichen Schaden zufügen und Regreßansprüche gegen die Grundbuchbeamten und damit gegen den Staat zur Folge haben.[19]) Um dies nach Möglichkeit zu verhindern, bestimmt § 54 Abs. 1 GBO, daß in solchen Fällen ein Widerspruch, und zwar von Amts wegen, einzutragen ist. Bei der Eintragung des Widerspruches handelt es sich um einen staatlichen Akt, wenn sich der Widerspruch auch zu Gunsten der privaten Interessen der Beteiligten auswirkt.[20]) Die Eintragung des Widerspruches hat nach § 892 BGB zur Folge, daß ein Erwerb durch einen gutgläubigen Dritten ausgeschlossen wird.

Aus diesem Zweck des Widerspruches, dem Schutz des Berechtigten vor einem Rechtsverlust durch den Erwerb seitens eines gutgläubigen Dritten, folgt, daß eine Eintragung des Widerspruches ausschließlich dann zulässig ist, wenn es sich um eine Eintragung handelt, die an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilnimmt, also um ein dingliches Recht (§§ 894, 899 BGB).

Unzulässig ist daher insbesondere die Eintragung eines Widerspruches gegen eine Vormerkung oder gegen einen Widerspruch, da diese ein dingliches Recht nicht darstellen. Hieraus folgt für die Vormerkung und für den Widerspruch Folgendes: Eine Löschung des Widerspruches oder der Vormerkung von Amts wegen kann nach § 54 GBO nur unter der Voraussetzung erfolgen, daß die Eintragung nach ihrem Inhalt unzulässig ist. Ist dies nicht der Fall, ist aber die Eintragung unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt und das Grundbuch durch die Eintragung unrichtig geworden, so kann eine Löschung nicht nach § 54 GBO erfolgen. Von Amts wegen

[19]) Güthe § 54 Anm. 13 Abs. 4.
[20]) OLG 12 166.

kann das Grundbuchamt eine Löschung in diesem Fall nur vornehmen, wenn die Berichtigung im allgemeinen Interesse liegt. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, dann muß die Löschung der Initiative der Beteiligten überlassen bleiben.

1. Voraussetzung für die Eintragung des Widerspruches.

a. Unrichtigkeit.

Voraussetzung für die Eintragung des Widerspruches ist stets, daß eine Unrichtigkeit des Grundbuches vorliegt, die durch die unrichtige Eintragung eines dinglichen Rechtes hervorgerufen ist. Maßgebend für die Frage, ob eine Unrichtigkeit vorliegt, ist der Rechtszustand zur Zeit der Eintragung.[21]) Es ist gleichgültig, ob die Eintragung von Amts wegen, auf Antrag oder auf Grund eines Ersuchens einer Behörde erfolgt ist. Gleichgültig ist es ferner, ob es sich um die Eintragung eines neuen Rechtes oder um die Löschung eines Rechtes handelt. Auch die Eintragung des Löschungsvermerkes ist eine Eintragung. Bei der Eintragung der Löschung ist die Eintragung eines Widerspruches abgesehen von dem drohenden Rechtsverlust durch den Erwerb gutgläubiger Dritter auch mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 901 BGB von Bedeutung, nach der ein zu Unrecht gelöschtes Recht mit der Verjährung des Anspruches ebenfalls erlischt.

b. Verletzung gesetzlicher Vorschriften.

Voraussetzung für die Eintragung eines Widerspruches ist ferner, daß gesetzliche Vorschriften verletzt sind. Es genügt jede objektive Verletzung des Gesetzes; ob ein Verschulden vorliegt oder nicht, ist unerheblich.[22])

Wenn der § 54 GBO ein Verschulden hinsichtlich der Gesetzesverletzung nicht voraussetzt, so geht er in seinem Erfolg über seinen ursprünglichen Zweck, eine Schadensersatzpflicht des Staates zu verhüten, hinaus. Es kommt in diesem Zusammenhang erneut das öffentliche Interesse an der Richtigkeit

[21]) KGJ 38 A 210; OLG 25 388.

[22]) KGJ 40 A 167, 53 177; OLG 42 161; Predari § 54 Anm. 5; Wolff § 36 IIa 5.

des Grundbuches zum Ausdruck. Dies öffentliche Interesse geht über das materielle Interesse des Staates, seine eigene Schadensersatzpflicht zu verhüten, hinaus. Es erfordert, daß ein Grundbuchrichter, der ein Versehen des Grundbuchamtes bemerkt, unabhängig davon, ob ein Verschulden vorliegt, alles tut, was in seinen Kräften steht, um die unheilvollen Folgen eines solchen Versehens abzuwenden.

Ein Widerspruch ist einzutragen, wenn eine Eintragung versehentlich, z. B. infolge eines Schreibfehlers, der jedoch die Eintragung nicht unverständlich machen darf (A I 4), unrichtig erfolgt ist, oder wenn die Unrichtigkeit der Eintragung auf einer unzutreffenden Gesetzesauslegung beruht.

Es ist nicht erforderlich, daß die Unrichtigkeit durch die Gesetzesverletzung verursacht ist. Die Unrichtigkeit muß d u r c h die Eintragung verursacht sein. Die Eintragung muß wiederum u n t e r Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt sein.[23])

Die verletzte Vorschrift kann eine materielle, eine formale oder auch eine strafrechtliche sein.[24]) Bei Verletzung einer formellen Vorschrift wird im allgemeinen eine Unrichtigkeit nicht gleichzeitig eintreten. Es ist dies jedoch nicht ausgeschlossen.[25])

Dienstanweisungen gehören nicht zu den „gesetzlichen" Vorschriften. Die Innehaltung der Dienstanweisungen gehört jedoch nach § 12 GBO zu der Amtspflicht der Grundbuchbeamten. Ihre Nichtinnehaltung kann daher eine Verletzung des § 12 GBO bedeuten. Insoweit kann auch die Verletzung der Vorschriften einer Dienstanweisung eine „Gesetzesverletzung" darstellen.[26])

c. Tätigkeit des Grundbuchamtes.

Voraussetzung für die Eintragung des Widerspruches ist ferner, daß die Verletzung der gesetzlichen Vorschriften d u r c h d a s G r u n d b u c h a m t erfolgt ist. Zu dem Grundbuchamt gehören die bei der Eintragung beteiligten Personen,

[23]) Güthe § 54 Anm. 15; Predari § 54 Anm. 5.
[24]) Predari § 54 Anm. 7; Arnheim § 54 Anm. 8.
[25]) Güthe § 54 Anm. 18; Arnheim § 54 Anm. 8.
[26]) Predari § 54 Anm. 5.

also Grundbuchrichter (bzw. Rechtspfleger) und Grundbuchführer.

Nicht hierher gehören andere Beamte. Versehen z. B. des Zwangsversteigerungsrichters können nicht zur Grundlage eines von Amts wegen einzutragenden Widerspruches gemacht werden.[27]) Wenn Güthe dies aus dem Zweck der Bestimmung des § 54 GBO folgert, nämlich der Verhütung von Schadensersatzansprüchen gegen den Staat, so ist dieser Schluß nicht zwingend. Allerdings ist es richtig, daß aus dem Verhalten des Grundbuchrichters ein Schadensersatzanspruch nicht hergeleitet werden kann, wenn er infolge eines nicht erkennbar unrichtigen Sachverhaltes eine unrichtige Eintragung vornimmt. Die Tätigkeit des Grundbuchrichters verursacht in diesem Fall dem Staat keinen Schaden. Ist der Sachverhalt aber durch Verschulden etwa des Zwangsversteigerungsrichters dem Grundbuchrichter unrichtig übermittelt, so kann aus der unrichtigen Eintragung in Verbindung mit dem Verschulden des Zwangsversteigerungsrichters der Staat nach § 131 RV, § 839 BGB haftbar gemacht werden. Der sich aus der Entstehungsgeschichte ergebende Zweck des § 54 GBO, den Staat vor Regreßansprüchen zu schützen, würde es rechtfertigen, seine Anwendbarkeit auch auf Fälle auszudehnen, in denen nicht der Grundbuchrichter, sondern ein anderer Richter oder Staatsbeamter unter Verletzung einer gesetzlichen Vorschrift eine unrichtige Eintragung veranlaßt. Die Beschränkung seiner Anwendbarkeit ergibt sich nicht aus dem Zweck, sondern aus dem bestimmten Wortlaut des § 54 GBO, der ausdrücklich von G r u n d b u c h a m t redet. Es kann aber das Grundbuchamt nicht dem Amtsgericht gleichgesetzt werden. Die Grundbuchordnung sieht in dem Grundbuchamt eine selbständige Behörde, die nicht notwendig identisch mit dem Amtsgericht zu sein braucht (§§ 100, 101 GBO). Daß es nur auf Gesetzesverletzungen durch das Grundbuchamt ankommt, erkennt auch Wolff[28]) an.

Wolff faßt den Begriff der Gesetzesverletzung durch das Grundbuchamt aber wieder zu weit. Er nimmt an, daß „Eintragungen auf Grund gefälschter Urkunden, aufgehobener Ausschlußurteile oder der Erklärung einer Person, deren Identität

[27]) Güthe § 54 Anm. 16.

[28]) Wolff § 36 II 2 Anm. 5.

mit dem Eingetragenen dem Richter durch eine sonst zuverlässige Person unrichtig versichert worden ist," objektiv unter Verletzung von gesetzlichen Bestimmungen durch das Grundbuchamt vorgenommen sind. Er folgert daraus, daß in diesen Fällen stets nach § 54 GBO ein Widerspruch eingetragen werden müsse. Diese Annahme ist in ihrer allgemeinen Form unrichtig. Sie kann aber nicht mit den allgemeinen Erwägungen Güthes widerlegt werden. Daß Güthes Ansicht nicht zutrifft, ist oben ausgeführt. Wolff weist auch mit Recht zur Stütze seiner Ansicht darauf hin, daß es bei der Gesetzesverletzung auf Verschulden nicht ankomme. Wolff verkennt jedoch, daß stets zwischen der Gesetzesverletzung und der Tätigkeit des Grundbuchamtes ein Kausalzusammenhang bestehen muß. Ein solcher Kausalzusammenhang mag gegeben sein, wenn der Grundbuchrichter eine Eintragung vornimmt, die bewilligt ist von einem Nichtberechtigten, der vom Grundbuchamt schuldloser Weise für den Berechtigten gehalten ist. Hier hat der Grundbuchrichter gegen die §§ 19, 40 GBO verstoßen. Keine Gesetzesverletzung jedoch hat sich der Grundbuchrichter zu schulden kommen lassen, wenn er eine Eintragung auf Grund eines aufgehobenen Ausschlußurteils vornimmt. Hier liegen ordnungsmäßige Bewilligungen und Urkunden vor. Der Grundbuchrichter ist gesetzlich verpflichtet, die Eintragung vorzunehmen. Es kommt also auf den einzelnen Fall an. Man kann weder mit Güthe die Ansicht von Wolff generell ablehnen, noch aber kann man aus dem Umstand, daß es auf die Schuldhaftigkeit der Gesetzesverletzung nicht ankommt, generell folgern, daß jede unter Gesetzesverletzung vorgenommene unrichtige Eintragung die Anwendbarkeit des § 54 GBO rechtfertige. Immer kommt es darauf an, daß die Gesetzesverletzung d u r c h d a s G r u n d b u c h a m t vorgenommen ist.

Dies erkennt auch das Kammergericht an für den Fall, daß der Zwangsversteigerungsrichter unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften ein Ersuchen an das Grundbuchamt richtet, dessen Ausführung die Vornahme einer unrichtigen Eintragung zur Folge hat.[29]) Wenn infolge eines Ersuchens des Zwangsversteigerungsrichters Hypotheken zu Unrecht gelöscht worden

[29]) OLG 6 99.

sind, so kommt, wie die Entscheidung ergibt, für die Berichtigung eine amtliche Tätigkeit des Grundbuchamtes nicht in Frage. Das Kammergericht nimmt infolgedessen an, daß das Grundbuchamt nur auf Antrag tätig werden könne. Es sieht in dem Antrag des Zwangsversteigerungsrichters, die Hypotheken wieder einzutragen, den geringeren Antrag, einen Widerspruch einzutragen.

Es sei in diesem Zusammenhang bemerkt, daß die Entscheidung des Kammergerichts in diesem letzten Punkt nicht unbedenklich ist. Auf Grund eines einseitigen Antrages sind Widersprüche nur in besonders geregelten Ausnahmefällen einzutragen (§ 16 AufwG, § 1139 BGB). Im übrigen wird der Widerspruch nach § 899 BGB nur auf Grund einer einstweiligen Verfügung oder auf Grund einer Bewilligung des Betroffenen eingetragen. Daraus folgt, daß das Grundbuchamt auf das einseitige Ersuchen des Zwangsversteigerungsrichters einen Widerspruch nicht eintragen durfte. Es wäre Sache der Benachteiligten gewesen, die Berichtigung des Grundbuches entweder durch Bewilligung der Betroffenen oder durch den Nachweis der Unrichtigkeit oder im Klagewege herbeizuführen.[30]) Ein Recht des Grundbuchamtes, auf Antrag oder auf Ersuchen der Behörde einen Widerspruch einzutragen, kann in diesem Fall auch nicht daraus gefolgert werden, daß der Widerspruch im Wege der Beschwerde hätte eingetragen werden können und daß das Grundbuchamt berechtigt gewesen wäre, der Beschwerde abzuhelfen. Allerdings würde in einem solchen Fall das Grundbuchamt praktisch auf Antrag tätig. In diesem Falle wäre der Zwangsversteigerungsrichter aber nicht beschwerdeberechtigt gewesen, weil er niemals dadurch beschwert sein kann, daß seinem Ersuchen stattgegeben ist. Das Kammergericht hätte auf die Beschwerde des Zwangsversteigerungsrichters hin danach nicht die Eintragung eines Widerspruches anordnen dürfen. Es bleibt in solchen Fällen dem Zwangsversteigerungsrichter nichts anderes übrig, als die Betroffenen auf die Unrichtigkeit hinzuweisen und diesen etwaige Schritte zu überlassen.

[30]) **A. M.** Brand-Schnitzler § 66 S. 132, jedoch ohne Angabe von Gründen.

Die Voraussetzungen des § 54 GBO sind ferner nicht gegeben, wenn eine unrichtige Eintragung auf Grund einer Anordnung des Beschwerdegerichtes erfolgt und dieses sich eine Gesetzesverletzung hat zu schulden kommen lassen. Das Beschwerdegericht ist kein Grundbuchamt. Es hat selbst nichts mit der Eintragungshandlung zu tun. Es hat also auch in tatsächlicher Beziehung eine andere Stellung zu dem Grundbuch als das Grundbuchamt. Schon aus dem Wortlaut des § 54 GBO folgt daher, daß er auf das Beschwerdegericht nicht anwendbar ist. Es kommt jedoch Folgendes hinzu: Die Eintragungen, die das Grundbuchamt nach § 54 GBO vorzunehmen hat, macht das Grundbuchamt aus eigenen rechtlichen Erwägungen von Amts wegen. Es würde der Stellung des Grundbuchamtes nicht entsprechen, wenn das Grundbuchamt berechtigt sein sollte, an Eintragungen, die auf Anordnung des übergeordneten Landgerichtes vorgenommen sind, in der Form Kritik zu üben, daß es von Amts wegen einen Widerspruch einträgt.

2. Feststellung der Voraussetzungen für die Eintragung des Widerspruches.

Es wird für das Grundbuchamt oft mit Schwierigkeiten verbunden sein, mit Sicherheit festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 54 Abs. 1 Satz 1 GBO gegeben sind, wenn auch das Grundbuchamt nicht gehindert ist, in dieser Beziehung von Amts wegen Ermittlungen anzustellen.[31]) Die Schwierigkeiten liegen insbesondere in der Feststellung der Unrichtigkeit des Grundbuchs.

Die Eintragung eines Widerspruches stellt einen erheblichen Eingriff in die Rechtssphäre Dritter dar. Er kann insonderheit die Entstehung bedeutender Prozeßkosten zur Folge haben. Er wird in wirtschaftlicher Beziehung die Verwertung eines mit dem Widerspruch belasteten Rechtes außerordentlich erschweren. Es wird daher der Grundbuchrichter mit großer Sorgfalt die Sach- und Rechtslage prüfen müssen, bevor er sich zu der Eintragung eines Widerspruches entschließt. Anderer-

[31]) KGJ 48 194; **A. M.** Arnheim § 54 Anm. 10 a. E.

seits kann nicht ein strikter Nachweis, insbesondere der Unrichtigkeit des Grundbuches, verlangt werden. Die Gefahren, die ein unrichtiges Grundbuch in sich birgt, sind noch erheblich größer als die Gefahren, die durch einen zu Unrecht eingetragenen Widerspruch verursacht werden. Es ist zu berücksichtigen, daß der Widerspruch nur eine vorläufige Maßnahme darstellen soll. Es muß danach genügen, daß eine den Erfordernissen der Glaubhaftmachung genügende Wahrscheinlichkeit der Unrichtigkeit vorliegt. Daß eine derartige Wahrscheinlichkeit genügen muß, ergibt auch der Umstand, daß die Eintragung eines durch eine einstweilige Verfügung angeordneten Widerspruches auf der Grundlage der Glaubhaftmachung erfolgt.[32]) Daß ein uneingeschränkter Nachweis der Unrichtigkeit nicht gefordert werden kann, folgt auch schon aus dem Umstand, daß das Grundbuchamt nur eine Sicherungsmaßnahme treffen soll. Eine Sicherungsmaßnahme ist immer dann nicht erforderlich, wenn eine endgültige Maßnahme erfolgen kann. Eine endgültige Berichtigung wäre aber bei zweifelloser Kenntnis des Grundbuchamtes von der Unrichtigkeit möglich. Hätte der Gesetzgeber eine solche Kenntnis vorausgesetzt, dann würde er, wie im § 54 Abs. 1 Satz 2 GBO, eine endgültige Berichtigung angeordnet haben.

3. Zeitpunkt der Eintragung des Widerspruches.

Die Eintragung eines Widerspruches kann erfolgen von dem Zeitpunkt an, in dem die unrichtige Eintragung wirksam geworden ist. (Wegen der Zeit vorher vgl. A I 1.) Sie kann nicht mehr erfolgen, wenn die unrichtige Eintragung nicht mehr vorhanden ist, sei es, daß sie gelöscht ist, sei es, daß sie richtig geworden ist, mag im letzten Fall eine fehlende materielle Einigung oder eine fehlende Genehmigung beschafft oder vielleicht ein Erwerb durch einen offenkundig Gutgläubigen erfolgt sein.[33])

Zweifelhaft kann sein, ob die Eintragung eines Widerspruches noch zulässig ist, wenn die Gutgläubigkeit eines Er-

[32]) Predari § 54 Anm. 8; Güthe § 54 Anm. 9; Arnheim § 54 Anm. 10; Oberneck I 210; Meikel § 54 Anm. 5a; Brand-Schnitzler § 66 S. 132; KGJ 47 185 unter Aufgabe der früheren Rechtsprechung wie KGJ 31 A 331.

[33]) Güthe § 54 Anm. 14 Abs. 2.

werbers nicht offenkundig, aber möglich, andererseits auch seine Bösgläubigkeit möglich ist.

Die vorerwähnte Zweifelsfrage hat zur Voraussetzung, daß jedenfalls bei Bösgläubigkeit des Erwerbers die Eintragung eines Widerspruches zulässig ist. Würde dies auch in diesem Fall nicht zulässig sein, dann würde man zu dem Ergebnis gelangen, daß allein schon die Tatsache, daß ein Zweiterwerber des unrichtigen Rechtes eingetragen ist, der Eintragung eines Widerspruches entgegenstehe.

Diese Ansicht wird auch von Frey[34]) vertreten. Frey geht davon aus, daß sich der Widerspruch gegen die zunächst vorgenommene unrichtige Eintragung richte. Nach seiner Ansicht bleibt die Eintragung des unredlichen Zweiterwerbers von dem späteren Widerspruch unberührt. Frey folgert daraus, daß ein dritter Sonderrechtsnachfolger des unredlichen Zweiterwerbers trotz der Eintragung des Widerspruches in seinem gutgläubigen Erwerb nicht behindert werden könne, weil eben aus dem Vergleich der Daten sich ergebe, daß der Widerspruch nach dem Recht des unredlichen Zweiterwerbers eingetragen sei, dessen Rechtserwerb sich also unter dem damals noch bestehenden Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs vollzogen habe. Aus der hieraus sich angeblich ergebenden Wirkungslosigkeit folgert Frey die Unzulässigkeit der Eintragung des Widerspruches.

Die Deduktion von Frey ist jedoch nicht zutreffend.

Widerlegt wird sie allerdings nicht durch die Ausführungen Güthes.[35]) Güthe folgert aus der Schlechtgläubigkeit des Zweiterwerbers, daß das Grundbuch nach wie vor unrichtig sei. Er folgert ferner aus der Eintragung des Widerspruches, daß die Kenntnis der Unrichtigkeit dem Dritterwerber übermittelt werde, so daß dieser allerdings schlechtgläubig wäre.

Die Begründung Güthes leidet an dem Mangel, daß der Widerspruch dem weiteren Erwerber keine allgemeine Kenntnis von der Unrichtigkeit des Grundbuchs vermittelt. Wie Güthe[36]) selbst ausführt, würde der Widerspruch, sofern es sich um eine zu Unrecht für B auf dem Grundstück des A eingetragene Hypothek handelt, etwa lauten:

[34]) Frey ZBlFG **2**, 308, 309.
[35]) Güthe § 54 Anm. 22.
[36]) Güthe § 54 Anm. 23.

„Widerspruch gegen die Eintragung der Hypothek zu Gunsten des A eingetragen von Amts wegen am . ."

Der Widerspruch würde sich also beschränken auf die Unrichtigkeit der Eintragung der Hypothek selbst für B. Er würde allerdings, wie Frey mit Recht ausführt, die Möglichkeit offen lassen, daß trotz der ursprünglichen Unrichtigkeit ein originärer Eigentumserwerb des C an der Hypothek mit Rücksicht auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs und einen eventuellen guten Glauben des C erfolgt sei. Die Kenntnis der Bösgläubigkeit des Zweiterwerbers C wird dem Dritterwerber D durch den inzwischen eingetragenen Widerspruch nicht übermittelt. Für die Gutgläubigkeit des Zweiterwerbers C spricht vielmehr die Vermutung des § 891 BGB. Der Erwerb des C, der in der Eintragung zum Ausdruck kommt, würde seinerseits unberührt von dem Widerspruch unter dem Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs stehen. Trotz des Widerspruches wäre also ein gutgläubiger, wirksamer Rechtserwerb durch D möglich.

Dennoch wird man aber nicht mit Frey sagen können, daß im vorliegenden Fall ein Widerspruch stets wirkungslos sei.

Ist eine Hypothek des B zu Unrecht eingetragen, etwa weil die Einigung nichtig ist, so ist das Grundbuch durch die Eintragung unrichtig geworden. B. hat keine Hypothek erworben. Sofern die übrigen Vorausetzungen des § 54 GBO vorliegen sollten, hätte der Grundbuchrichter einen Widerspruch eintragen müssen. Ist dies nicht geschehen, überträgt vielmehr B die Hypothek an den unredlichen C, so bleibt das Grundbuch unrichtig. Die Eintragung des C ist zu Unrecht erfolgt. B war materiell nicht berechtigt, eine Einigung und die Umschreibung zu bewilligen. C hat die Hypothek nicht erworben. Trotzdem ist mit Rücksicht auf die Vermutung des § 892 BGB ein gutgläubiger Rechtserwerb des D möglich. Nach den obigen Ausführungen wäre er auch noch möglich, wenn inzwischen zu Gunsten des A die Eintragung eines Widerspruches gegen die Eintragung der Hypothek für B erfolgt wäre. Erst dann ist ein solcher Erwerb nicht mehr möglich, wenn der Widerspruch sich auch gegen den Erwerb der Hypothek durch C richtet. Das Ergebnis ist also das, daß außer dem Widerspruch gegen die Eintragung der Hypothek für B ein weiterer Widerspruch gegen

die Eintragung der Abtretung der Hypothek an C eingetragen werden muß. Die Eintragung eines solchen Widerspruches ist zulässig. Mit Rücksicht auf die Bösgläubigkeit des C und die mangelnde Verfügungsbefugnis des B erfolgte die Eintragung des C unter der objektiven Verletzung der gesetzlichen Vorschrift, daß nur der materiell Berechtigte über sein Recht verfügen darf. Will man eine Gesetzesverletzung durch den Grundbuchrichter und damit die Anwendbarkeit des § 54 GBO leugnen, so bleibt die Möglichkeit, daß der 2. Widerspruch im Parteibetrieb auf Grund einer einstweiligen Verfügung eingetragen wird. In Verbindung mit diesem 2. Widerspruch gewinnt aber der 1. Widerspruch an Bedeutung. Wird nämlich späterhin die Abtretung von B an C im Wege der Berichtigung aus dem Grundbuch entfernt, dann bildet der 1. Widerspruch nach wie vor einen Schutz gegen die Verfügungen des B.

Der Eintragung des 1. Widerspruches steht ferner nicht die Bestimmung des § 40 GBO entgegen. Allerdings gilt § 40 GBO auch für die Eintragung eines Widerspruches.[37]) B ist aber im Sinne des § 40 GBO nach wie vor im Grundbuch als früherer Berechtigter eingetragen. Lediglich sein Recht wird von dem Widerspruch betroffen. Bedeutung erlangt der gegen ihn eingetragene Widerspruch allerdings erst dann, wenn durch die Beseitigung der Eintragung des C das formale Gläubigerrecht des B wiederauflebt.

Aus diesen Erwägungen folgt, daß die Eintragung eines Widerspruches gegen die Richtigkeit der ursprünglichen Eintragung auch dann noch zulässig ist, wenn inzwischen eine Uebertragung an einen Dritten erfolgt ist, daß aber Voraussetzung für die Wirksamkeit dieses Widerspruches die Bösgläubigkeit des Dritten ist.

Ueber die Frage, ob und eventuell bis zu welchem Grade die Bösgläubigkeit des Erwerbers dem Grundbuchrichter bei der Eintragung des Widerspruches bekannt sein muß, herrscht Streit.

Wenn das Kammergericht in früheren Entscheidungen[38]) einen v o l l e n B e w e i s für die Bösgläubigkeit des Erwerbers zur Voraussetzung für die Eintragung des Widerspruches

[37]) Meikel § 40 Anm. 2.
[38]) KGJ 31 A 271.

machen wollte, so verkannte es damit den Zweck des Widerspruches, lediglich eine vorläufige Sicherung zu gewähren. Das Kammergericht hat demzufolge auch später seine Ansicht dahin geändert, daß es sich mit einem Wahrscheinlichkeitsgrad, der der Glaubhaftmachung entspricht, begnügt.[39]) Noch weiter geht eine andere Ansicht, nach der der Grundbuchrichter immer dann, wenn er nicht weiß, ob der Erwerber gutgläubig oder bösgläubig ist, einen Widerspruch einzutragen hat, ohne daß es darauf ankommen soll, ob ihm irgendwelche Tatsachen, die für die Bösgläubigkeit sprechen, bekannt sind.[40])

Man wird der gegenwärtigen Ansicht des Kammergerichts den Vorzug geben müssen. Die Eintragung eines Widerspruches bedeutet immerhin, wie oben ausgeführt, einen nicht unerheblichen Eingriff in die Rechte Dritter. Wenn der Widerspruch gegen die ursprüngliche Eintragung der Hypothek sich auch nicht unmittelbar gegen die Eintragung des Zweiterwerbers richtet, so wird dieser durch die Eintragung dennoch wirtschaftlich insofern geschädigt, als Dritte gegen den Erwerb der Hypothek von dem Zweiterwerber mit Recht Bedenken tragen werden. Man wird daher den Grundbuchrichter nur dann verpflichten und berechtigen können, den 1. Widerspruch einzutragen, wenn ihm Tatsachen bekannt sind, die für die Bösgläubigkeit des Zweiterwerbers sprechen, wenn also die Wahrscheinlichkeit besteht, daß der 1. Widerspruch Wirksamkeit erlangen werde. Mit Rücksicht auf die Schwierigkeit, mit der es für den Grundbuchrichter verbunden ist, die Kenntnis solcher Tatsachen zu erlangen, wird man keine besonders eingehende Kenntnis verlangen dürfen.

4. Verfahren nach Eintragung des Widerspruches.

a. Endgültige Berichtigung.

Ist der Widerspruch einmal eingetragen, so ist die Tätigkeit des Grundbuchrichters von Amts wegen abgeschlossen. Es ist nunmehr Sache der Beteiligten, die Richtigkeit des Grundbuches wiederherzustellen, sei es, daß derjenige, zu dessen

[39]) KGJ 41 225, 45 214, 47 185, 48 195; ebenso Brand-Schnitzler § 66 S. 132; Predari § 54 Anm. 9; Arnheim § 54 Anm. 12.

[40]) Güthe § 54 Anm. 22; Meikel § 54 Anm. 5; Oberneck I 212.

Gunsten der Widerspruch eingetragen ist, die endgültige Berichtigung herbeiführt, sei es, daß der durch den Widerspruch Beeinträchtigte dessen Löschung veranlaßt. Hieraus folgt, daß auch der Zweiterwerber die Löschung des 1. Widerspruches betreiben kann.

b. Löschung des Widerspruches.

Ist eine endgültige Berichtigung erfolgt, so ist die Eintragung des Widerspruches gegenstandslos geworden. Er ist von Amts wegen zu löschen (vgl. A I 5 a. E.)[41]) Güthe, Oberneck und Arnheim gelangen zu demselben Ergebnis aus anderen Erwägungen. Sie wollen in dem Antrag auf Berichtigung des Grundbuchs gleichzeitig den Antrag auf Löschung des Widerspruches sehen. Bei dem formalen Charakter des Grundbuchrechtes dürfte dies jedoch zu weitgehend sein. Wäre der Widerspruch nur auf Antrag zu löschen, dann wäre auch ein besonderer Antrag erforderlich.

Erkennt der Grundbuchrichter, daß der von ihm von Amts wegen eingetragene Widerspruch materiell unrichtig war, so kann er ihn aus denselben Gründen auch von Amts wegen löschen. Dies ist auch die Ansicht von Oberneck.[42]) Wenn er jedoch zur Begründung ausführt, daß die Löschung im Beschwerdewege erfolgen könne und daß der Grundbuchrichter diesen durch eigene Abhilfe ausschalten könne, so ist die Begründung nicht richtig. Ein Grundbuchrichter, der einer Beschwerde abhilft, wird nicht von Amts wegen, sondern auf Antrag tätig (vgl. A II 1 c a. E.). Daß im übrigen der Grundbuchrichter insoweit auf Antrag tätig werden kann, ist auch die Ansicht Arnheims.[43])

Auf Antrag kann die Berichtigung stets unter den Voraussetzungen des § 22 GBO erfolgen. Von Amts wegen ist ferner stets dann die Löschung vorzunehmen, wenn der eingetragene Widerspruch seinem Inhalt nach unzulässig war (§ 54 Abs. 1 Satz 2 GBO).

---

[41]) A. M. Güthe § 54 Anm. 25; Oberneck I 471, 472; Arnheim § 54 Anm. 16; Brand-Schnitzler J 66 S. 136.

[42]) Oberneck I 471, 472.

[43]) Arnheim § 54 Anm. 16.

B. Parteibetrieb.

Die Voraussetzungen, unter denen das Grundbuchamt von Amts wegen tätig werden kann oder muß, sind danach beschränkt. In den überwiegenden Fällen muß der interessierte Beteiligte von sich aus die zur Beseitigung der unrichtigen Eintragung erforderlichen Schritte ergreifen.

I. Beschwerde.

Es besteht zunächst die Möglichkeit, daß der Beteiligte sich an das übergeordnete Gericht wendet mit dem Antrage, das Grundbuchamt anzuweisen, die zu Unrecht vorgenommene Eintragung zu löschen, daß er sich also über die Eintragung beschwert.

Nach § 71 Abs. 1 GBO findet gegen die Entscheidung des Grundbuchamtes das Rechtsmittel der Beschwerde statt. Die Beschwerde wendet sich in diesem Fall nicht gegen den Zustand des Vorhandenseins der Eintragung, sondern vielmehr gegen die in der Eintragung zum Ausdruck gelangende richterliche Tätigkeit, d. h. gegen die Vornahme der Eintragung.[44])

Es handelt sich bei der Beschwerde gegen eine Eintragung nicht um eine Berichtigung. Nach dem Charakter dieses Rechtsmittels ist eine Unrichtigkeit der Eintragung nicht Voraussetzung für seine Zulässigkeit. Maßgebend ist lediglich, daß das vom Grundbuchrichter beobachtete Verfahren fehlerhaft ist. Allerdings wird der Beschwerdeführer nur dann durch die Eintragung beschwert und damit zur Einlegung der Beschwerde berechtigt sein, wenn eine Unrichtigkeit durch diese Eintragung verursacht ist.

[44]) Arnheim § 71 Anm. 20 a. E.; Güthe § 71 Anm. 8; Meikel § 71 Anm. 2; Oberneck I S. 148; KGJ 39 A 284.

1. Endgültige Beseitigung.

Hinsichtlich der Eintragungen bestimmt der § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO jedoch, daß die Beschwerde, soweit sie sich gegen eine Eintragung richtet, unzulässig ist.

Rein formalistisch aufgefaßt, würde das Wort „Eintragung" alles umfassen, was sich im Grundbuch befindet. Das Verbot der Beschwerde beruht jedoch auf der Erwägung, daß durch die Vornahme der Eintragung der Zustand des Vorhandenseins der Eintragung geschaffen ist und daß dieser Zustand den besonderen Schutz des öffentlichen Glaubens genießt.[45]) Der das Grundbuchrecht beherrschende Grundsatz des öffentlichen Glaubens gebietet, nicht zuzulassen, daß die Aenderung des Zustandes des Vorhandenseins einer Eintragung in einem Verfahren herbeigeführt werde, das sich ausschließlich mit einer Kritik derjenigen Handlungen befaßt, die zu dem Entstehen der Eintragung geführt haben.

Daraus folgt aber, daß trotz des Wortlautes der Bestimmung des § 71 Abs. 2 GBO die Beschwerde gegenüber allen denjenigen Eintragungen zulässig ist, die an dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht teilnehmen. Sind derartige Eintragungen auf fehlerhafter Grundlage erfolgt, so können sie im Wege der Beschwerde beseitigt werden. Der Grundbuchrichter kann der Beschwerde abhelfen. Praktisch kann daher die Löschung auf Antrag erfolgen.

Die Beschwerde ist danach zulässig gegen die Eintragung von tatsächlichen Angaben,[46]) des Enteignungsvermerkes,[47]) des Zwangsversteigerungsvermerkes,[48]) von Rechten, die zur Wirksamkeit nicht der Eintragung bedürfen.[49]) Zulässig ist die Beschwerde ferner gegen die Eintragung des Nacherbenvermerkes, sowie des Vermerkes, daß ein Testamentsvollstrecker ernannt sei.[50])

Arnheim begründet seine abweichende Ansicht damit, daß diese beiden Vermerke nach §§ 899, 894 BGB des Widerspruches fähig seien. Diese Begründung ist jedoch nicht stich-

[45]) Hahn-Mugdan S. 175.
[46]) OLG 8 312; KGJ 32 A 199.
[47]) KGJ 35 A 261.
[48]) KGJ 26 A 78.
[49]) KGJ 34 A 267, 27 A 115.
[50]) KGJ 34 A 236, 40 A 199; A. M. Arnheim § 71 Anm 80.

haltig. Im allgemeinen hat allerdings die Zulässigkeit der Eintragung eines Widerspruches zur Voraussetzung, daß das betroffene Recht an dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs teilnimmt. Die Zulässigkeit des Widerspruchs ist also eine Folge der Teilnahme des Rechtes an dem öffentlichen Glauben. Der Umstand, daß ein Recht nicht am öffentlichen Glauben des Grundbuchs teilnimmt, würde danach grundsätzlich die Ursache für den Ausschluß der Zulässigkeit des Widerspruches und gleichzeitig die Ursache für die Zulässigkeit der Beschwerde sein. Aus dem Umstand, daß eine Folge nicht eintritt, kann nicht geschlossen werden, daß auch die andere Folge nicht zugelassen werden dürfe. Im übrigen ist auch die Ansicht Arnheims, daß ein Widerspruch gegen die Eintragung des Nacherbenvermerkes und die Eintragung des Testamentsvollstrekkers eingetragen werden könne, unrichtig. Dem steht der obenerwähnte Grund, daß die Vermerke dem öffentlichen Glauben des Grundbuches nicht unterliegen, entgegen.[51])

Die Beschwerde ist ferner zulässig gegen die Eintragung von Vormerkungen und Widersprüchen.[52])

Frey begründet seine abweichende Ansicht damit, daß ein Widerspruch, der von dem Prozeßrichter durch allgemeine Verfügung angeordnet sei, nicht von der dem Grundbuchamt übergeordneten Beschwerdeinstanz aufgehoben werden könne, da dies einen Eingriff in das Gebiet des Prozeßrichters darstelle. Diese Ansicht ist unrichtig. Selbstverständlich darf das Beschwerdegericht nicht in das Gebiet des Prozeßrichters eingreifen. Es ist daher auch dem Beschwerdegericht (wie auch dem Grundbuchamt) jede Nachprüfung in materieller Beziehung versagt. Nachprüfbar aber muß sein, ob die grundbuchmäßigen Voraussetzungen für die Eintragungen vorliegen, zumal diese Nachprüfung von dem Prozeßrichter, der die von den Parteien vorgetragenen Tatsachen zu Grunde zu legen hat, nicht vorgenommen ist und auch nicht vorgenommen werden darf. Die Beschwerde gegen einen solchen Widerspruch und eine solche Vormerkung ist danach nicht unzulässig. Die Beschwerdegründe sind lediglich beschränkt.

[51]) KGJ 34 A 236, 40 A 199; Güthe § 52 Anm. 19, Abs. 2; § 54 Anm. 12, Abs. 4.

[52]) KGJ 33 A 272 unter Aufgabe der in KGJ 21 A 147, 20 A 217 vertretenen Ansicht; Güthe § 71 Anm. 9; Predari § 71 Anm. 14; Arnheim § 71 Anm. 18; **A. M.** Frey ZBlFG 3 561.

Eine Ausnahme besteht auch nicht für Vormerkungen und Widersprüche, die nach §§ 18, 76 GBO eingetragen sind.[53]) Wenn Predari und Arnheim zur Begründung ihrer Ansicht darauf hinweisen, daß es sich bei diesen Eintragungen nicht um endgültige, sondern nur um vorläufige Einträge handle, die mit der endgültigen Erledigung des Hauptantrages gleichfalls ihre Erledigung finden, so ist diese Begründung nicht stichhaltig. Es ist eine allgemeine Eigenschaft sämtlicher Vormerkungen und Widersprüche, daß ihr Zweck in einer vorläufigen Sicherung besteht. Dieser Zweck ist bei den Vormerkungen und Widersprüchen, die nach §§ 18, 76 GBO eingetragen werden, lediglich spezialisiert. Diese Eigenschaft kann also nicht den Ausschluß der Beschwerde rechtfertigen. Mit Recht weist Güthe[54]) auch darauf hin, daß Arnheim, Predari und Meikel die Zulässigkeit der Beschwerde mit ihrer Begründetheit verwechseln. Es wird nämlich mit Rücksicht auf den beschränkten Sicherungszweck dieser Vormerkungen und Widersprüche nur in seltenen Fällen eine gegen diese Eintragung gerichtete Beschwerde begründet sein. Es stellen jedoch diese Eintragungen stets eine Beeinträchtigung desjenigen dar, dessen Recht davon betroffen wird. Diese Beeinträchtigung kann recht erheblich sein, zumal wenn es sich um eine schwierige Eintragung handelt, deren Sicherung durch die Vormerkung oder den Widerspruch bezweckt wird. In einem solchen Fall kann damit gerechnet werden, daß die Vormerkung oder der Widerspruch längere Zeit in dem Grundbuch stehen werden.

Zulässig ist die Beschwerde ferner gegen Eintragungen, die ihrem Inhalt nach unzulässig sind. Eine derartige Eintragung durfte das Grundbuchamt nicht vornehmen. Es hat sie von Amts wegen zu löschen (A I 4). Geschieht dies nicht, so kann derjenige, der in seiner Rechtsstellung durch die Eintragung betroffen ist, im Beschwerdewege die Löschung herbeiführen. Dies ergibt schon der Umstand, daß derartige Eintragungen nicht an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilnehmen. Es ist dies ferner im § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO ausdrücklich bestimmt.

---

[53]) A. M. Predari § 71 Anm. 14; Arnheim § 71 Anm. 18; Meikel § 76 Anm. 4c; Frey ZBlFG 3 566, 567; RG 35 341.

[54]) Güthe § 71 Anm. 9.

2. Eintragung eines Widerspruches.

Im übrigen ist die Beschwerde, soweit sie sich gegen Eintragungen richtet, die an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilnehmen, unzulässig. Der § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO bestimmt in diesem Fall jedoch weiter:

> „Im Wege der Beschwerde kann jedoch verlangt werden, daß das Grundbuchamt angewiesen wird, nach § 54 GBO einen Widerspruch einzutragen . . . ."

Diese Bestimmung stellt ihrem inneren Wesen nach nicht eine Einschränkung des Beschwerderechtes dar. Sie setzt vielmehr an die Stelle des Beschwerderechtes etwas anderes.

Grundlage der Beschwerde ist lediglich die fehlerhafte T ä t i g k e i t des Grundbuchamtes unabhängig von einer etwa verursachten Unrichtigkeit (B I). Der Widerspruch, zu dessen Eintragung das Grundbuchamt angehalten werden kann, hat dagegen die U n r i c h t i g k e i t des Grundbuches zur Voraussetzung. Er richtet sich gegen diese Unrichtigkeit. Die unter Gesetzesverletzung von dem Grundbuchamt vorgenommene fehlerhafte Tätigkeit ist nicht der Gegenstand des Widerspruches, sondern nur der Anlaß zu seiner Eintragung. Der Widerspruch gewährt den Beteiligten kein Rechtsmittel, er stellt vielmehr seinem Wesen nach einen Rechtsbehelf dar, der einer von dem Prozeßgericht erlassenen einstweiligen Verfügung ähnelt. Er gewährt den Beteiligten die Möglichkeit, in allen Fällen, in denen der Grundbuchrichter von Amts wegen hätte einen Widerspruch eintragen müssen, diese Eintragung im Parteibetrieb herbeizuführen. Dieser Rechtsbehelf ist dem Beschwerdeverfahren angegliedert.

Der Grundbuchrichter kann der Beschwerde, auch wenn sie auf die Eintragung eines Widerspruches gerichtet ist, abhelfen. Der Rechtsbehelf ist also in erster Linie an ihn gerichtet. Kommt er dem Antrag nicht nach, so hat er den Antrag ohne weiteres dem Beschwerdegericht vorzulegen. Daraus folgt, daß die Grundbuchordnung mit der Bestimmung des § 71 Abs. 2 Satz 2 den Beteiligten in den Fällen, in denen der Grundbuchrichter nach § 54 GBO von Amts wegen tätig zu werden hat, ausdrücklich ein Antragsrecht gewährt.

Ist aber der Widerspruch nach § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO keine Beschwerde im eigentlichen Sinn, so ergibt sich daraus,

daß die Grundbuchordnung die Beschwerde in vollem Umfange dann ausschließt, wenn sie sich gegen Eintragungen richtet, die dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs unterliegen.

II. Berichtigung.

Die gewöhnlichen Rechtsbehelfe der Grundbuchordnung versagen also stets da, wo es sich um die Beseitigung einer Eintragung handelt, die durch den öffentlichen Glauben des Grundbuches geschützt wird. Sie scheitern daran, daß der öffentliche Glaube es, wie ausgeführt, verbietet, die Beseitigung vorzunehmen in einem Verfahren, in dem nur die Richtigkeit der Vornahme der Eintragung geprüft wird. Die Beseitigung kann nur erfolgen in einem Verfahren, das die Auswirkungen des öffentlichen Glaubens bestehen läßt, das die Kritik also gegen den durch die Tätigkeit des Grundbuchamtes oder andere Ereignisse geschaffenen Zustand richtet.

1. Berichtigungsbewilligung.

Die Beseitigung einer unrichtigen Eintragung erfolgt durch Eintragung eines Löschungsvermerkes und durch Rotunterstreichung der zu beseitigenden Eintragung. Die Eintragung eines Löschungsvermerkes hat nach § 19 GBO zur Voraussetzung die Bewilligung desjenigen, dessen Recht durch die Löschung betroffen wird. Der Betroffene hat danach eine weitere Eintragung zu bewilligen.

a. Materielle Grundlage der Berichtigungsbewilligung.

Die materiellrechtlichen Bestimmungen, auf Grund deren von dem Betroffenen die Abgabe der Berichtigungsbewilligung verlangt werden kann, finden sich in dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Für den Fall, daß Grundstücksrechte, Rechte an solchen Rechten oder Verfügungsbeschränkungen der im § 892 BGB bezeichneten Art nicht mit der wirklichen Rechtslage im Einklang stehen, bestimmt der § 894 BGB, daß derjenige, dessen Recht durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung beeinträchtigt ist, die Zustimmung zur Berichtigung des Grund-

buches von demjenigen verlangen kann, dessen Recht von der Berichtigung betroffen wird.

Dies gilt jedoch nicht ohne weiteres für Vormerkungen und Widersprüche. Diese gehören nicht zu den dinglichen Rechten des § 894 BGB. Es kann daher zweifelhaft sein, ob der § 894 BGB unmittelbar oder auch nur entsprechend auf die Berichtigung von unrichtigen Vorbemerkungen anzuwenden ist.

Der Kommentar der Reichsgerichtsräte (§ 886 Anm. 2) vertritt die Ansicht, daß der § 894 BGB auf die Vormerkung keine, auch keine entsprechende Anwendung finden könne, eben weil die Vormerkung kein Recht an dem Grundstücke oder an einem Grundstücksrecht sei. Er faßt vielmehr die dem durch die Vormerkung oder den Widerspruch Beeinträchtigten zustehende Klage auf Zustimmung zur Löschung der Vormerkung oder des Widerspruches auf als die Klage auf Beseitigung der Beeinträchtigung des Eigentums oder des Rechtes, gegen das sich die Vormerkung richtet. Er verweist dabei auf § 1004 BGB, nach welchem, wenn das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt wird, der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen kann.[55])

Gegen die Anwendung des § 1004 BGB auf die Beseitigung einer Vormerkung spricht jedoch schon der Umstand, daß der § 1004 BGB seiner Natur nach sich gegen körperlich und sinnlich wahrnehmbare Einwirkungen auf die Sache richtet.[56])

Die Ausdehnung seiner Wirksamkeit auf die „Beeinträchtigung durch Mißbrauch des Registerwesens", den ihm der Reichsgerichtsrätekommentar[57]) verleihen will, entspricht offensichtlich der Erwägung, daß das materielle Recht ein Mittel gewähren muß, eine gegenstandslose und unrichtige Vormerkung zu beseitigen.

Dies Mittel dürfte aber gerade der § 894 BGB gewähren. Denn der § 894 BGB dürfte gerade deswegen in das Gesetz aufgenommen sein, um die Rechtswirkungen einer körperlich-sinnlich wahrnehmbaren Einwirkung auf die Beeinträchtigung

[55]) Ebenso: Turnau-Förster § 886 Anm. II. 2.
[56]) RGR Komm. § 1004 Anm. 1.
[57]) RGR Komm. § 1004 Anm. 1.

zu übertragen, die in einem unrichtigen Grundbucheintrage besteht. Das mag aber dahingestellt bleiben. Denn dem Versuche, die Vorschrift des § 1004 BGB auf die Beeinträchtigung durch eine unrichtige Vormerkung zu übertragen, steht schon die Erwägung entgegen, daß alsdann in den Fällen, in denen sich die Vormerkung gegen eine Reallast, eine Hypothek, eine Grundschuld oder eine Rentenschuld richtet, der durch sie Beeinträchtigte schutzlos wäre. Diesen Berechtigten aus einer Reallast pp. ist ein dem § 1004 BGB entsprechender negatorischer Anspruch vom Gesetz versagt. Wollte man hier von der Anwendung des § 1004 BGB absehen, so würde ein Mittel, eine gegen eine Reallast pp. gerichtete Vormerkung durch Klage zu beseitigen, nicht zur Verfügung stehen. Da nun allerdings die Vormerkung und der Widerspruch keine dinglichen Rechte sind, so kommt bei den sich gegen eine Reallast pp. richtenden Vormerkungen und Widersprüchen nur eine entsprechende Anwendung des § 894 BGB in Betracht.

Für eine solche und nicht für eine entsprechende Anwendung des § 1004 BGB wird man sich aber zu entscheiden haben. Denn der Charakter des § 1004 BGB gestattet seine Anwendung auf Beeinträchtigung durch eine Vormerkung oder durch einen Widerspruch nicht, während die Anwendung des § 894 BGB gerade auch dadurch gerechtfertigt wird, daß das Gesetz durch Verleihung einiger Wirkungen der dinglichen Rechte die Vormerkungen und Widersprüche diesen angenähert hat. Soll aber der § 894 BGB auf die Beseitigung einer Vormerkung bezw. eines Widerspruches bezüglich einer Reallast pp. angewendet werden, so steht seiner Anwendung auf andere Vormerkungen und Widersprüche nichts im Wege.[58]) Für seine Anwendung spricht auch die Denkschrift, die nur den § 894 BGB erwähnt.[59])

Das Reichsgericht teilt ebenfalls diese Ansicht, wenn es sich ihr auch nur zögernd angeschlossen hat. In Band 56 Seite 252 der Entscheidungen sagt es noch:

> „Auch greift vorliegend nicht § 894 BGB daselbst Platz, wie Planck BGB Anm. 2 zu § 876 für den Fall des Erlöschens des vorgemerkten Anspruches annimmt."

[58]) Sekler S. 39.

[59]) Hahn-Mugdan S. 159.

War dies noch eine ziemlich deutliche Ablehnung, so läßt das Reichsgericht in einer Entscheidung im 81. Bande Seite 288, die Frage, ob dem Eigentümer für den Fall, daß das Vorhandensein einer Vormerkung oder eines Widerspruches das Grundbuch unrichtig mache, ein Anspruch auf Berichtigung des Grundbuches im Sinne des § 894 BGB zustehe, oder ob für ihn lediglich ein Anspruch auf Beseitigung der Beeinträchtigung nach § 1004 BGB bestehe, unentschieden und begnügt sich mit der Feststellung, daß der Eigentümer verlangen könne, daß der als Vormerkungsberechtigter Eingetragene zur Beseitigung der Vormerkung durch Bewilligung mitwirke. In einer bei Gruchot Band 54 Seite 940 ff abgedruckten Entscheidung bezeichnet es den Anspruch lediglich als Ausfluß des Eigentums, ohne sich für die Anwendung eines Paragraphen zu entscheiden. Für den § 894 BGB, und zwar nicht einmal mit der Einschränkung, daß er entsprechend anzuwenden sei, entscheidet sich das Reichsgericht jedoch in einem Urteil vom 18. XII. 1912.[60]) Es sagt dort, die Berechtigung des Verlangens des Eigentümers auf Einwilligung in die Löschung der Vormerkung, wenn ihr Vorhandensein das Grundbuch unrichtig mache, folge „ohne weiteres aus dem § 894 BGB", da die Vormerkung eine Verfügungsbeschränkung begründe, die das Eigentum des Klägers beeinträchtige.

Für die Anwendung des § 894 BGB ist daher auch die herrschende Meinung.[61]) Nach § 894 BGB kann also der durch die unrichtige Eintragung Beeinträchtigte von dem Inhaber der Eintragung die Zustimmung zur Grundbuchberichtigung verlangen. Wird die Zustimmung nicht freiwillig abgegeben, so kann sie im Wege der Klage erzwungen werden. Mit der Rechtskraft des Urteils gilt die Erklärung als abgegeben (§ 894 ZPO).

b. Der formale Charakter der Bewilligung.

Die materielle Zustimmungserklärung deckt sich inhaltlich mit der Berichtigungsbewilligung des § 19 GBO. Die Berichtigungsbewilligung ist eine Eintragungsbewilligung des formalen

[60]) WarnRspr. 1913 S. 222 Nr. 184.

[61]) Planck § 894 Anm. II. 3a, III. 1b; Staudinger § 886 Anm. IIc, § 894 Anm. II. Id, III. 2d; Predari Einl. § 6 III. 1b; Kretzschmar § 894 Anm. IV. 2; Rosenberg § 883 Anm. V. 2d; KGJ 52 A 164.

Grundbuchrechtes. Sie ist eine von der materiellen Einigung abstrakte Erklärung. Sie allein rechtfertigt die Vornahme der Berichtigung. Die Unrichtigkeit des Grundbuches ist lediglich die materielle Veranlassung für die Abgabe der Erklärung. In formaler Beziehung ist die Unrichtigkeit des Grundbuches (von Ausnahmen abgesehen) unerheblich. Im Verhältnis zum Berichtigungsantrag ist sie die die Berichtigung rechtfertigende Erklärung, während der Berichtigungsantrag die V o r n a h m e der Löschung rechtfertigt.[62])

Wird eine Grundbuchberichtigung auf Grund einer Bewilligung vorgenommen, obwohl das Grundbuch richtig war, so entsteht dadurch eine Unrichtigkeit des Grundbuches. Es ist in diesem Fall eine Eintragung vorgenommen, deren Inhalt nicht mit der materiellen Rechtslage im Einklang steht. Eine Rechtsänderung vermag eine Berichtigungsbewilligung, obwohl sie die Eintragung rechtfertigt, nicht zu schaffen. Es fehlt an der erforderlichen Einigung. Bei der Berichtigung ist sie auf Berichtigung, nicht auf Rechtsänderung gerichtet. Es wird auch durchweg nicht angenommen werden können, daß der Erfolg in jedem Fall gewollt sei. Es ist für die Beteiligten ein erheblicher wirtschaftlicher und rechtlicher Unterschied, ob ein bestehender Rechtszustand lediglich im Grundbuch offenbart werden, oder ob ein Beteiligter sein im Grundbuch richtig wiedergegebenes Recht einem Dritten übertragen, also infolge der Eintragung sein Recht verlieren soll.[63]) Es kann daher in solchen Fällen nicht angenommen werden, daß es sich um eine falsa demonstratio handelt. Es müßten dann schon erhebliche Tatsachen geltend gemacht und bewiesen werden, aus denen sich ergibt, daß in einem Ausnahmefall dies doch angenommen werden muß.

c. Berichtigungsbewilligung und Unrichtigkeit des Grundbuches.

Ihrer rechtlichen Natur nach hat die Berichtigungsbewilligung also grundbuchmäßig nichts mit dem Nachweis der Unrichtigkeit des Grundbuchs zu tun. Sie ist insoweit hinsichtlich der Unrichtigkeit kein Beweismittel. Die Berichtigungsbewil-

[62]) KGJ 36 A 152, 39 A 288; Güthe § 19 Anm. 24—26.
[63]) Güthe § 22 Anm. 11.

ligung hat keinen Einfluß auf die materielle Rechtslage. Diese wird vielmehr durch die außerhalb des Grundbuches liegenden Tatsachen bestimmt.

Danach hat der Grundbuchrichter allein auf die Berichtigungsbewilligung hin die berichtigende Eintragung vorzunehmen. Es ist nicht seine Sache, materiellrechtlich nachzuprüfen, ob eine Unrichtigkeit vorliege. Er ist auch nicht berechtigt, mit Rücksicht auf die Möglichkeit, daß das Grundbuch richtig sei, etwas anderes, z. B. die Auflassung, zu fordern.[84])

Damit der Grundbuchrichter in der Lage ist, die Frage, ob eine Berichtigung oder eine Rechtsänderung gewollt ist, zu entscheiden, und damit er von dieser Entscheidung das Verlangen oder den Verzicht auf die Beibringung z. B. der Auflassung abhängig machen kann, muß der Wille der Beteiligten klar erkennbar sein. Die Beteiligten müssen danach unter Beobachtung der Formvorschriften des § 29 GBO behaupten, daß eine Unrichtigkeit des Grundbuchs vorliege, und auf dieser Grundlage die Bewilligung abgeben. Darf der Grundbuchrichter auch nicht materiellrechtlich das Vorhandensein der Unrichtigkeit nachprüfen, so hat er doch das Vorbringen der Beteiligten dahin zu prüfen, ob es die Annahme des Vorliegens einer Unrichtigkeit rechtfertige. Er hat also die Schlüssigkeit einer Nachprüfung zu unterziehen.

Einen vollen Beweis der Unrichtigkeit fordern, wie Wolff (a. a. O.) es im Falle des § 20 GBO zur Vermeidung der Umgehung dieser Bestimmung will, heißt die Natur der Berichtigungsbewilligung als die einer Eintragungsbewilligung verkennen. Die Gefahr, daß die Beteiligten, z. B. wenn es sich um das Eigentum an dem Grundstück handelt, der Wahrheit zuwider eine Eintragung in der Form einer Berichtigung bewilligen, obwohl es sich um eine Rechtsänderung handelt, ist zudem nicht groß. Derjenige, der als Berechtigter eingetragen werden soll, wird die in der unrichtigen Eintragung für ihn enthaltene Gefahr nicht ohne weiteres auf sich nehmen. Sein Interesse ist auf Erlangung einer sicheren Rechtsstellung gerichtet. Gegenüber diesem Interesse tritt das Interesse an der Ersparnis von Kosten und Steuern in den Hintergrund. Auf

[84]) Güthe § 22 Anm. 29; RG 73 154; KGJ 36 A 172 40 A 153; **A. M.** Wolff § 33 Anm. 16.

die Gefahr, die in der Abgabe einer unrichtigen Eintragungsbewilligung liegt, werden die Beteiligten ferner stets von den rechtskundigen Personen, die gemäß § 29 GBO die Erklärungen zu beglaubigen haben, hingewiesen werden. An diesem Hinweis haben die beurkundenden Personen ihrerseits schon deswegen ein Interesse, weil die Rechtsberatung zu ihrer Amtspflicht gehört, deren Verletzung sie u. U. schadensersatzpflichtig macht.

Wird dem Grundbuchrichter jedoch eine Berichtigungsbewilligung vorgelegt, obwohl er auf Grund seiner Tatsachenkenntnis weiß, daß das Grundbuch richtig ist, dann hat er die Eintragung des „Berichtigungs"vermerkes abzulehnen.[65]) Dieser Grundsatz steht nicht im Widerspruch zu den bisherigen Ausführungen. Gegenüber der bekannten Tatsache der Richtigkeit des Grundbuches können die Beteiligten nie den Beweis führen, daß eine Unrichtigkeit vorliege. Irgendeine der behaupteten Tatsachen muß im Widerspruch zu den dem Grundbuchrichter bekannten Tatsachen stehen und damit ausscheiden. Hieraus ergibt sich weiter, daß bloße Zweifel an der Richtigkeit der von den Beteiligten behaupteten Tatsachen für die Ablehnung eines auf eine Bewilligung gestützten Berichtigungsantrages nicht genügen.[66])

Zweifelhaft würde die Rechtslage sein, wenn dem Grundbuchrichter die Unrichtigkeit der von den Beteiligten angeführten Tatsachen zwar nicht mit Sicherheit bekannt ist, er aber begründete Zweifel an ihrer Richtigkeit hat. Hier genügen die Zweifel des Grundbuchrichters ebenfalls nicht, um das Vorbringen der Beteiligten zu widerlegen. Der formale Charakter der Berichtigungsbewilligung fordert in diesem Fall die Berichtigung. Andererseits besteht ein öffentliches Interesse an der Erhaltung der Richtigkeit des Grundbuches. Es ist der Zweck des Grundbuches, die Rechtsverhältnisse in Uebereinstimmung mit dem materiellen Recht wiederzugeben. Diesem Zweck entsprechend, hat der Grundbuchrichter unter gewissen Voraussetzungen von Amts wegen Berichtigungen vorzunehmen. Noch selbstverständlicher ist es daher, daß jede Eintragung vermieden werden muß, die eine Unrichtigkeit des Grund-

[65]) RG 73 154; KGJ 48 186, 40 154, 36 A 172.
[66]) KGJ 48 186, 41 201.

buches herbeiführt. Ein allgemeines Interesse widerspricht also einer solchen Eintragung. Die Beantwortung der Frage, ob bei Vorhandensein von erheblichen Zweifeln die Eintragung vorzunehmen oder abzulehnen ist, ist danach von einer Interessenabwägung abhängig. Sie kann daher nur nach der Lage jedes einzelnen Falles beantwortet werden. Eine Ablehnung der Eintragung wird jedoch nur erfolgen können, wenn recht erhebliche Tatsachen gegen die Richtigkeit der von den Beteiligten behaupteten Tatsachen sprechen.

2. Nachweis der Unrichtigkeit.

Eine weitere Möglichkeit, unrichtige Eintragungen zu beseitigen, gewährt der § 22 GBO, welcher bestimmt, daß es zur Berichtigung des Grundbuches der Bewilligung desjenigen, dessen Recht von der Berichtigung betroffen werde (§ 19 GBO), nicht bedürfe, wenn die Unrichtigkeit nachgewiesen werde. Durch diese Bestimmung wird das formelle Konsensprinzip im Interesse der Erleichterung des Grundbuchverkehrs durchbrochen. Sie ist getroffen, um in Fällen, in denen die Beschaffung der Bewilligung mit Schwierigkeiten verbunden oder unmöglich (Erbfolge) ist, den Beteiligten unter gewissen Voraussetzungen die Schwierigkeiten und Kosten der Beschaffung zu „ersparen".[67])

a. Verhältnis des § 22 zu §§ 19 GBO und 894 BGB.

Der Nachweis der Unrichtigkeit ersetzt die Berichtigungsbewilligung. Hatte bei dem Vorliegen einer Berichtigungsbewilligung der Grundbuchrichter nicht zu prüfen, ob materiell eine Unrichtigkeit des Grundbuchs vorliege, so liegt ihm und zwar ihm allein in diesem Fall die Prüfung ob. Der Beweis der Unrichtigkeit ist also nicht vor dem Prozeßgericht, sondern vor dem Grundbuchrichter zu führen und zwar stets von dem Antragsteller, gleichgültig, wie sich die Beweislast in dem auf § 894 BGB gestützten Rechtsstreit auf Abgabe der Berichtigungsbewilligung verteilen würde. Der Nachweis der Unrichtigkeit muß unter Beobachtung der Form des § 29 GBO erfolgen. Der Grundbuchrichter wird eine Berichtigung nur dann vor-

[67]) Hahn-Mugdan V. S. 159; Predari § 22 Anm. 1.

nehmen können und dürfen, wenn der Beweis der Unrichtigkeit lückenlos geführt ist. Es ist bei der Prüfung des Beweises insbesondere zu berücksichtigen, daß ein Erwerb durch einen gutgläubigen Dritten außerhalb des Grundbuches in gewissen Fällen, z. B. bei Briefhypotheken, möglich ist. In solchen Fällen kommt danach zu dem positiven Beweis der Unrichtigkeit der negative Beweis, daß ein Erwerb des Rechtes durch gutgläubige Dritte außerhalb des Grundbuches nicht stattgefunden habe.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 22 GBO sind grundsätzlich dieselben wie die Voraussetzungen der Berichtigung auf Grund der Berichtigungsbewilligung des § 19 GBO auf der materiellen Grundlage des § 894 BGB. Es ist Sache des Berichtigungsberechtigten, welchen Weg er wählen will. Der eine Weg schließt den anderen nicht aus.

Allerdings gibt es Fälle, in denen eine Berichtigung auf Grund einer Bewilligung aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist, etwa weil der Berichtigungsverpflichtete gestorben ist. Dies ist z. B. der Fall bei der Eintragung eines Erben. Hier hätte der Erblasser die Bewilligung abzugeben. Da dies nicht möglich ist, kann die Berichtigung auf Grund einer Bewilligung nicht erfolgen.[68]) In solchen Fällen ist jedoch die Wahl des Berichtigungsverfahrens durch eine Bewilligung nicht unzulässig, sondern nur aus tatsächlichen Gründen unmöglich.

Es ist ferner nie erforderlich, daß zu dem Nachweis der Unrichtigkeit eine abstrakte Berichtigungsbewilligung hinzutritt.

Von dieser Frage ist jedoch zu trennen die andere Frage, ob in bestimmten Fällen die Zustimmung eines Dritten erforderlich ist. Letztes ist allerdings unter Umständen der Fall, und zwar immer dann, wenn die Berichtigung in die Rechtssphäre Dritter eingreift. Die Zustimmung ist jedoch nicht mit der Bewilligung des § 19 GBO identisch. Sie ist eine unselbständige Erklärung, die zu anderen Erklärungen hinzutritt.[69])

Der § 22 GBO bezieht sich auch auf Vormerkungen und Widersprüche.[70]) Bezüglich der Richtigkeit dieser Ansicht dürften Bedenken nicht bestehen. Denn wenn auch die Ein-

[68]) KGJ **44** 231.

[69]) Güthe § 22 Anm. 29, 53 § 29 Anm. 19.

[70]) Güthe § 22 Anm. 7; KGJ 32 B 16, **52** 105, 162; **A. M. Frey** ZBlFG 3 558.

tragung einer Vormerkung einen obligatorischen Anspruch nicht zu einem dinglichen macht, sondern ihm nur gewisse dingliche Wirkungen beilegt, „so muß doch die Ausnahme, die der § 22 GBO gegenüber dem auch für die Vormerkungen geltenden Bewilligungsgrundsatz des § 19 GBO für die dinglichen Rechte geschaffen hat, um so mehr für die mit schwächeren Wirkungen ausgestatteten Vormerkungen Platz greifen".[71])

Das Wesen des § 22 GBO im Verhältnis zum § 894 BGB besteht darin, daß es sich bei § 22 GBO grundbuchmäßig um einen Anspruch auf Beseitigung einer Eintragung handelt, während der auf Eintragungsbewilligung gestützte Berichtigungsantrag grundbuchmäßig die Erwirkung einer neuen Eintragung bezweckt. Wenn das Gesetz auch vorschreibt, daß eine unrichtige Eintragung durch Vornahme einer neuen richtig gestellt wird, so ändert dies nichts an dem beseitigenden Charakter des Berichtigungsantrages nach § 22 GBO.[72])

b. Das Verhältnis des § 22 GBO zu § 54 GBO.

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen des § 22 GBO wird auch nicht durch den § 54 GBO eingeschränkt. Der § 54 Abs. 1 GBO berechtigt den Grundbuchrichter unter gewissen Voraussetzungen, unrichtige Eintragungen zu beseitigen, oder, falls dies mit Rücksicht auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht möglich ist, einen Widerspruch einzutragen. Der § 22 GBO berechtigt die Beteiligten, die Beseitigung unrichtiger Eintragungen zu verlangen, und zwar die endgültige Beseitigung.

Eine unrichtige Eintragung berührt stets die Interessen der Beteiligten. Ist sie unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften von dem Grundbuchamt vorgenommen, so berührt sie auch die Interessen des Staates, insofern, als eine Schadensersatzpflicht entstehen kann. § 22 GBO schützt nur die Interessen der Beteiligten. § 54 GBO dient dem Schutze des Staates und damit auch dem der Beteiligten. Der Tatbestand des § 22 GBO umfaßt den des § 54 GBO. Eine inhaltlich unzulässige Eintragung ist eine Eintragung, die das

[71]) RJA 11 61.
[72]) KGJ 39 A 288.

Grundbuch unrichtig macht. Schutzbestimmungen zugunsten des Staates können keine Schmälerung der Rechte der Beteiligten zur Folge haben. Das würde aber die Folge sein, würde man die Tatbestände, die unter § 54 GBO fallen, der Initiative der Beteiligten entziehen. Soweit es sich um Eintragungen handelt, die dem Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs unterliegen, trägt der Grundbuchrichter nach § 54 GBO vorbeugend einen Widerspruch ein. Damit sind die Interessen des Staates geschützt. Sie bezwecken nur die Verhinderung einer Schadensentstehung. Die Interessen der Beteiligten gehen weiter. Diesen liegt an einer endgültigen Berichtigung. Die Berichtigung wird von diesen nach § 22 GBO oder nach § 894 BGB, § 19 GBO durchgeführt.

Daß die §§ 54 und 22 GBO sich nicht gegenseitig beschränken, ergibt auch die Geschichte des § 22 GBO. Der § 54 GBO war seinem wesentlichen Inhalt nach in dem ersten Entwurf vorgesehen. Dieser enthielt jedoch eine dem § 22 GBO entsprechende Vorschrift nicht. Diese Vorschrift ist erst später zu Gunsten der Beteiligten zur Erleichterung der Berichtigung eingefügt. Sie ist also in Parallele zu § 19 GBO und nicht zu § 54 GBO gesetzt. Sie gewährt den Beteiligten Rechte, die sie dem Grundbuchrichter ausdrücklich versagte, die auch mit seinen Rechten nicht in Zusammenhang stehen. Mit dieser Maßgabe ist also der von dem Reichsgericht[73]) angeführten Ansicht des Oberlandesgerichtes Frankfurt zuzustimmen, das ausführt, der § 54 GBO nehme nicht einen besonderen Fall von der Regelung des § 22 GBO aus, sondern gebe konkurrierend mit dem § 22 GBO einen weiteren Rechtsbehelf für einen bestimmten Fall, indem er n e b e n dem Antragsverfahren des § 22 GBO ein Offizialverfahren vorschreibe.

Aus diesen Gründen schon ist daher der Ansicht Predaris[74]) nicht beizustimmen, der in den Fällen der durch nicht ordnungsgemäße Tätigkeit des Grundbuchamtes beeinflußten ursprünglichen Unrichtigkeit des Grundbuches die Anwendbarkeit des § 22 GBO generell ablehnt, soweit der Berichtigungsanspruch sich nicht auf neue Beweismittel stützt, und nur den § 54 GBO, hilfsweise aber die Klage aus § 894 BGB Platz greifen lassen

[73]) RG 55 407.

[74]) Predari § 22 Anm. 9.

will. In der Entscheidung des Kammergerichts,[75]) auf die Predari sich stützt, wird diese Ansicht damit begründet, daß die Anwendbarkeit des § 22 GBO deswegen ausgeschlossen sei, weil der Berichtigungsantrag sich gegen die Eintragung richte und dies mit Rücksicht auf § 71 Abs. 2 GBO nicht zuzulassen sei, es sei denn, daß neue Tatsachen beigebracht würden. Daß dies auch aus anderen Gründen nicht zutreffend ist, sei später dargelegt bei der Prüfung der Frage, ob eine Beschwerde gegen die Ablehnung des Berichtigungsantrages gegeben ist (B II 3 a. E.).

Eine Konkurrenz der §§ 22 GBO und § 54 GBO liegt infolgedessen auch insoweit nicht vor, als es sich um Beseitigung von Eintragungen handelt, die sich nach ihrem Inhalt als unzulässig erweisen. Hier hat der Grundbuchrichter von Amts wegen die Löschung vorzunehmen. Es können in diesen Fällen aber auch die Beteiligten die Löschung nach § 22 GBO beantragen. Die inhaltliche Unzulässigkeit der Eintragung ergibt ihre Unrichtigkeit. Die Unrichtigkeit ist also offenkundig. Der nach § 22 GBO gestellte Antrag auf Löschung enthält gleichzeitig eine Anregung an das Grundbuchamt, von Amts wegen tätig zu werden. Da er jedoch nicht lediglich eine Anregung ist, hat das Grundbuchamt darüber zu befinden und den Antragsteller von seiner Entscheidung zu benachrichtigen, was bei einer bloßen Anregung nicht erforderlich wäre. Gegen die Ablehnung dieses Berichtigungsantrages steht dem Antragsteller die Beschwerde zu, die nach § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO nicht ausgeschlossen ist. Die Beschwerde ist gleichzeitig eine Beschwerde gegen die Vornahme der Eintragung. Sie richtet sich danach sowohl gegen die Vornahme der Eintragung wie gegen den Zustand ihres Bestehens.[76]) Daß Güthe aber in Wahrheit den vorstehenden Ausführungen zustimmt, ergibt der Umstand, daß er den Beteiligten ein Beschwerderecht einräumen will, wenn das Grundbuchamt einer Anregung gemäß § 54 GBO nicht nachkommt.[77]) Beschweren die Beteiligten sich nicht gegen die Eintragung, was sie im Rahmen des § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO können, sondern beschweren sie sich darüber, daß

[75]) KGJ 26 A 80 ff.

[76]) du Chesne DNotVer. 12 203; A. M. Güthe § 22 Anm. 37.

[77]) Güthe § 71 Anm. 10.

der Grundbuchrichter einer „Anregung" nicht nachgekommen ist, so kann man eine solche Beschwerde nur dann für zulässig halten, wenn man in der Anregung einen zulässigen Antrag sieht. Demgemäß halten Predari und Arnheim,[78]) die ebenfalls in den Fällen des Vorliegens einer inhaltlich unzulässigen Eintragung die Anwendbarkeit des § 22 GBO ablehnen, eine mit dieser Begründung eingelegte Beschwerde nicht für zulässig.

3. Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages.

In diesem Zusammenhang ist ferner zu prüfen, wie sich der Berichtigungsanspruch in der Beschwerdeinstanz gestaltet. Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit der Beschwerde könnten entstehen auf Grund der einschränkenden Vorschriften des § 71 GBO. Eine Berichtigung richtet sich im Ergebnis gegen eine Eintragung. Aus dem Zweck des § 71 GBO folgt, daß Beschwerden gegen die Ablehnung des Berichtigungsantrages immer dann unzulässig sein müssen, wenn sie mit Beschwerden, die sich unmittelbar gegen die Eintragung richten, wesensgleich sind. Aus diesen Erwägungen heraus sind allerdings in Wissenschaft und Praxis schwerwiegende Bedenken gegen die Zulässigkeit der Beschwerde aufgetaucht.

Diese Bedenken beziehen sich jedoch lediglich auf die Beschwerden gegen die Ablehnung der Berichtigung der Eintragung dinglicher Rechte. Wird die Beseitigung einer Eintragung die nicht an dem öffentlichen Glauben des Grundbuches teilnimmt, wie z. B. einer Vormerkung oder eines Widerspruches, im Wege der Berichtigung nach § 22 GBO verlangt, so ist nach übereinstimmender Ansicht von Wissenschaft und Rechtsprechung die Beschwerde zulässig. Diese Ansicht ist auch zutreffend. Da der § 71 GBO die Beschwerde gegen eine solche Eintragung nicht ausschließt, kann aus der Bestimmung des § 71 GBO kein Argument wider die Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages hinsichtlich einer solchen Eintragung hergeleitet werden.

[78]) Predari § 71 Anm. 16; Arnheim § 71 Anm. 19.

Die Beantwortung der Frage, ob beide Beschwerden wesensgleich sind, hat eine Untersuchung ihrer rechtlichen und logischen Grundlage zur Voraussetzung.

Wenn im § 71 GBO die Beschwerde gegen eine Eintragung für unzulässig erklärt wird, so soll damit die Beschwerde gegen die Vornahme der Eintragung verboten werden. Hierüber herrscht kein Streit (B I). Die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages kann danach nur dann ebenfalls unzulässig sein, wenn sie sich ebenfalls gegen die Vornahme der Eintragung richtet.

Dies ist allgemein anerkannt. Aus diesem Grunde wird diese Beschwerde immer dann allgemein zugelassen, wenn sie sich gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages wendet, der die ursprüngliche Richtigkeit der Eintragung eines dinglichen Rechtes unangetastet läßt und sich nur darauf gründet, daß das Grundbuch durch spätere, außerhalb des Grundbuches vollzogene Aenderungen der materiellen Rechtslage unrichtig geworden sei. Denn in diesem Falle richtet sich die Beschwerde nicht gegen die Vornahme, sondern gegen das Weiterbestehen der Eintragung.[79])

Streit herrscht jedoch über die Beurteilung des Falles, daß es sich um eine von vornherein das Grundbuch unrichtig machende Eintragung eines dinglichen Rechtes handelt und die Beschwerde sich gegen die Zurückweisung eines auf Beseitigung dieser von vornherein unrichtigen Eintragung gerichteten Antrages richtet, ohne daß neue Tatsachen geltend gemacht würden. Arnheim, Oberneck und Predari[80]) halten die Beschwerde gegen die Zurückweisung eines Berichtigungsantrages für zulässig.

Predari macht allerdings die Einschränkung, daß für den Fall des Vorliegens der Voraussetzungen des § 54 GBO die Beschwerde nur mit dem Ziele der Eintragung eines Widerspruches oder der Löschung einer inhaltlich unzulässigen Eintragung zulässig sei. Predari stützt sich zur Begründung seiner Ansicht auf den Wortlaut des § 71 GBO. Er führt aus:

---

[80]) Arnheim § 71 Anm. 20—22; Oberneck I 148, 149; Predari § 22 Anm. 9, § 71 Anm. 14.

[79]) Oberneck I 148; Güthe § 71 Anm. 8 Abs. 2; Meikel § 71 Anm. 2e; Predari § 22 Anm. 9, § 71 Anm. 14; KGJ. 39 A 284.

„Daß gegen die Ablehnung eines auf § 22 GBO gestützten Berichtigungsbegehrens die Beschwerde unzulässig sei, sagt der § 71 Abs. 2 GBO nicht. Indem er zwar die Beschwerde gegen Eintragungen für unzulässig, aber doch das Verlangen nach Eintragung eines Widerspruches gemäß § 54 GBO (oder nach Löschung im Falle des § 54 Abs. 1 Satz 2) für statthaft erklärt, bringt er zum Ausdruck, daß, wenn die Voraussetzungen des § 54 nicht gegeben sind, die Beschwerde auch mit dem Ziele der Löschung schlechthin zulässig sein muß. Es kann unmöglich die Absicht des Gesetzes gewesen sein, die Beschwerde gegen eine Eintragung auch dann auszuschließen und somit jeden Rechtsschutz im Verwaltungsjustizwege zu versagen, wenn der § 54 GBO nicht anwendbar ist, und es also an einem durch die GBO gewährten Mittel, eine unrichtige Eintragung zu verbessern, überhaupt fehlen würde."

Soweit Predari diese Folgerung auf den Wortlaut des § 71 GBO stützen will, wird er durch Arnheim[81]) widerlegt. Dieser weist mit Recht darauf hin, daß die Ansicht Predaris nur dann richtig wäre, wenn der § 71 GBO nicht bestimme: „Die Beschwerde gegen eine Eintragung ist unzulässig. Im Wege der Beschwerde kann jedoch . . .", sondern lauten würde: „Die Beschwerde gegen eine Eintragung ist zulässig. Im Falle des § 54 GBO kann jedoch nur verlangt werden . . ." Der § 71 Abs. 2 Satz 2 GBO enthält nicht wie man mit Predari annehmen müßte, eine Einschränkung der Regel des § 71 Abs. 1 GBO, sondern praktisch eine Einschränkung der Ausnahme des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO.[82]) Die Einschränkung, die Predari machen will, ist jedoch ferner, wie oben ausgeführt (B II 2 b), sachlich nicht gerechtfertigt. Es besteht nicht eine Konkurrenz zwischen § 54 GBO und § 22 GBO dahingehend, daß der Sonderfall des § 54 GBO die Anwendbarkeit des § 22 GBO ausschließt. Ohne diese sachliche Einschränkung würde demnach Predari zu dem Ergebnis kommen, daß die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages uneingeschränkt zulässig sei.

[81]) Arnheim § 71 Anm. 20.
[82]) KGJ 39 A 290.

Arnheim und Oberneck wollen die Zulässigkeit der Beschwerde aus der Befugnis des Grundbuchamtes, die Eintragung zu beseitigen, entnehmen.

Oberneck führt aus: Das Schutzmittel des Beschwerdeverfahrens im Interesse eines Beeinträchtigten könne grundsätzlich nur insoweit ausgeschlossen werden, als auch das Grundbuchamt selbst eine einmal vorgenommene Eintragung im Interesse des Verkehrsschutzes nicht beseitigen dürfe. Der legislative Grund für die Vorschrift des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO liege lediglich in der Gefahr der Beeinträchtigung gutgläubiger Rechtserwerber. Deren Interessen seien aber in dem Berichtigungsverfahren geschützt, weil das Nichtvorhandensein eines solchen Erwerbes nachgewiesen sein müsse. Oberneck gelangt zu dem Ergebnis, daß die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages sich „nicht gegen eine Eintragung im Sinne des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO" richte.

Die Ausführungen Arnheims bewegen sich in derselben Richtung. Er hebt jedoch ferner hervor: Wenn dem Amtsgericht die Beseitigung unrichtiger Eintragungen gestattet sei, dann sei es nicht recht verständlich, wenn „die höheren Instanzen, welche zu einer Korrektur der Entscheidungen der unteren Behörden berufen sind, gegen die Ablehnung der Entscheidungen der letzteren in den als besonders gefahrbringend erachteten Fällen keine Abhilfe schaffen" dürften.

Eine andere, von Güthe, Maenner, Meikel, Nürck, dem Kammergericht und dem Reichsgericht[83]) vertretene Ansicht hält die Beschwerde gegen die Ablehnung der Berichtigung gegen die Ablehnung der Berichtigung einer ursprünglich unrichtigen Eintragung für unzulässig. Diese Ansicht ist die herrschende.

Die in KGJ 26 A 246 von dem Kammergericht vertretene Ansicht steht vereinzelt da. Sie ist auch in KGJ 39 A 293 ausdrücklich aufgegeben.

Die herrschende Meinung geht davon aus, daß in diesem Fall der Berichtigungsantrag gegen eine Eintragung gerichtet sei, daß die Beschwerde gegen die Ablehnung eines solchen Antrages sich infolgedessen auch gegen die Eintragung wende. Sie

[83]) Güthe § 71 Anm. 8; Maenner S. 120 Anm. 187; Meikel § 71 Anm. 2; Nürck S. 143, 144; KGJ 39 A 283 mit ausführlicher Begründung; RG 55 404.

gelangt demnach zu dem Ergebnis, daß das Grundbuchamt zwar nach der besonderen gesetzlichen Bestimmung des § 22 GBO eine unrichtige Eintragung auf Grund des Nachweises der Unrichtigkeit berichtigen dürfe, daß aber mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO eine Beschwerde nicht statthaft sei. Sie stellt also die direkte Beschwerde aus § 71 GBO und die Beschwerde über einen nach § 22 GBO gestellten abgelehnten Berichtigungsantrag auf eine Stufe. Güthe selbst gibt zu, daß dies Ergebnis keineswegs befriedigend ist, wenn er sagt, die Vorschrift des § 71 Abs. 2 GBO passe „in ein System, in dem die Berichtigung auf Grund des Nachweises der Unrichtigkeit zugelassen ist, überhaupt nicht hinein".

Die herrschende Ansicht dürfte unrichtig sein. Allerdings wird sie nicht durch die Ausführungen von Predari, Oberneck und Arnheim widerlegt, da diese nicht auf ihre spezielle Begründung eingehen.

Die herrschende Meinung wäre folgerichtig, wenn die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages mit der unmittelbar gegen die Eintragung gerichteten Beschwerde identisch wäre. Denn dann richten sich beide gegen die V o r n a h m e einer Eintragung. In diesem Fall ist allerdings mit Rücksicht auf die Rechtsstellung, welche durch die Eintragung für Dritte geschaffen ist, der Ausschluß der Beschwerde erforderlich.

Beide Beschwerden sind jedoch nicht wesensgleich. Die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages wendet sich n i e g e g e n d i e T ä t i g k e i t des Grundbuchamtes, sondern s t e t s gegen den durch diese Tätigkeit geschaffenen Z u s t a n d, gegen das Bestehen der Unrichtigkeit.[84]) Dies ergibt sich schon aus dem Wesen der Berichtigung. N i c h t d i e U r s a c h e d e r U n r i c h t i g k e i t w i r d b e r i c h t i g t, **sondern die verursachte Tatsache.** Daß die Unrichtigkeit des Grundbuchs durch die Tätigkeit des Eintragens herbeigeführt ist, ist nebensächlich. Dieser Umstand bildet keine Grundlage für den Berichtigungsanspruch. Die Tätigkeit des Grundbuchamtes ist vielmehr eine von vielen möglichen Ursachen, die die beanstandete Unrichtigkeit herbei-

[84]) Güthe § 22 Anm. 53 Abs. 2.

geführt haben können. Der Berichtigungsanspruch selbst beschäftigt sich ausschließlich mit der Tatsache der vorhandenen Unrichtigkeit.

Die Verschiedenheit der beiden Beschwerden wird sinnfällig, wenn man sich die Verschiedenheit der beiden Verfahren vor Augen führt.

Die Beschwerde nach § 71 GBO richtet sich gegen die Tätigkeit des Grundbuchamtes. Dies muß zur Folge haben, daß, wenn sie zulässig wäre, die Frage, ob eine Eintragung zu löschen sei, lediglich davon abhängig wäre, ob die Tätigkeit des Grundbuchamtes den Gesetzen entsprach oder nicht. Eine inzwischen durch den guten Glauben eines Rechtserwerbers eingetretene Rechtsänderung könnte nicht berücksichtigt werden, weil sie für die Beurteilung der Tätigkeit des Grundbuchamtes keine Rolle spielt. Die Rücksicht auf die Rechtsstellung Dritter erfordert also mit zwingender Notwendigkeit unter diesen Umständen den Ausschluß der Beschwerde.

Die andere Beschwerde richtet sich gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages. Daß sich dieser Antrag lediglich gegen den Zustand der Unrichtigkeit wendet, ergibt der Umstand, daß der Antragsteller nachweisen muß, daß die beanstandete Eintragung das Grundbuch unrichtig macht. Es ist also der Berichtigungsantrag zurückzuweisen, wenn der Antragsteller zwar beweist, daß das Grundbuchamt durch fehlerhafte Tätigkeit eine ursprüngliche Unrichtigkeit verursacht hat, sich aber ergibt, daß die Möglichkeit besteht, daß inzwischen ein gutgläubiger Rechtserwerb stattgefunden hat. Würde sich diese Beschwerde also, wie die gewöhnliche Beschwerde, gegen die Vornahme der Eintragung richten, dann könnte ein solcher Erwerb, der die Fehlerhaftigkeit der Vornahme der Eintragung nicht beeinflußt, nicht berücksichtigt werden.

Sowohl das Wesen der Berichtigung, wie das auf diesem Wesen beruhende Verfahren ergibt also, daß der Berichtigungsantrag sich nicht gegen die Vornahme der Eintragung richtet. Daraus folgt aber weiter, daß dann für die Anwendbarkeit des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO kein Raum vorhanden ist.

Es kann auch nicht eingewendet werden, daß bei Zulassung der Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages die Gefahr bestehe, daß nach Ablehnung des

Antrages etwaige vor Einlegung der Beschwerde erworbene Rechte, die also in erster Instanz nicht berücksichtigt werden konnten, gefährdet werden könnten. Zunächst besteht hier die Möglichkeit, daß das Beschwerdegericht gemäß § 76 GBO die Eintragung eines Widerspruches anordnet.[85]) Sollten trotzdem Dritte vor der Eintragung des Widerspruches Rechte in gutem Glauben erworben haben, so muß dies, da das Grundbuch dann nicht mehr unrichtig ist, in der Beschwerdeinstanz berücksichtigt werden. Sollte eine Entscheidung jedoch schon ergangen sein, so kann trotz der Entscheidung keine Berichtigung mehr erfolgen, weil die Voraussetzung, das Vorhandensein der Unrichtigkeit, fehlt. Wenn die „Berichtigung" trotzdem vorgenommen würde, so würde der Dritte seinerseits mit Erfolg dagegen vorgehen können. Es bleibt in diesem Fall dabei, daß die Berichtigung unzulässig ist.

Da die Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages sich nicht gegen die Vornahme der Eintragung, sondern gegen ihr Bestehen richtet, kann man in ihr auch nicht ein Umgehen des § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO sehen, wie das Kammergericht[86]) es will. Der § 71 GBO wird hierdurch keineswegs illusorisch gemacht. Er erfüllt durchaus seinen Zweck, zu verhindern, daß eine Eintragung in einem Verfahren beseitigt wird, das eine Berücksichtigung der Rechte Dritter nicht gestattet und ihren Bestand gefährdet.

Damit wird aber auch der Grund, der Predari veranlaßt, unter den vorerwähnten Voraussetzungen schon den Berichtigungsantrag als Umgehung des § 71 GBO nicht zuzulassen, wenn er sich gegen eine ursprüngliche Unrichtigkeit richtet, ohne auf neue Tatsachen gestützt zu werden (KGJ 26 A 80), hinfällig (B II. 2 b).

Die Frage der Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Ablehnung eines Berichtigungsantrages ist von nicht unerheblicher praktischer Bedeutung. Die bei weitem überwiegende Zahl der Eintragungen, die auf Grund der Bestimmungen des Aufwertungsgesetzes erfolgen, sind Grundbuchberichtigungen, mag eine gelöschte Hypothek wieder eingetragen, oder bei einer noch eingetragenen Hypothek die Aufwertung vermerkt werden.

[85]) Güthe § 76 Anm. 6.
[86]) KGJ 39 A 292.

Nach der herrschenden Ansicht war in vielen Fällen zweifelhaft, ob gegen die Ablehnung des Grundbuchamtes, die Aufwertung einzutragen, die Beschwerde gegeben war. Es sind infolgedessen viele Prozesse geführt worden, die zum Teil bei Zulassung der Beschwerde vermieden worden wären. Hinsichtlich der Aufwertungseintragungen ergibt sich die Zulässigkeit der Beschwerde unter Zugrundelegung der herrschenden Ansicht nicht aus der Aufhebung des öffentlichen Glaubens. Maßgebend für die herrschende Ansicht ist der § 71 Abs. 2 Satz 1 GBO. Dieser besteht aber nach wie vor.

Literatur.

ArchBürgR	Archiv für bürgerliches Recht.
DNotVer	Zeitschrift des Deutschen Notarvereins.
Gruch	Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
IhJ	Iherings Jahrbücher für Dogmatik des bürgerlichen Rechts.
JW	Juristische Wochenschrift.
KGJ	Johow, Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts.
OLG	Mugdan-Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Recht	Das Recht.
RG	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
RJA	Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, zusammengestellt im Reichsjustizamt.
WarnRespr	Warneyers Jahrbücher der Entscheidungen. Ergänzungsband der Rechtsprechung des Reichsgerichts.
ZBlFG	Zentralblatt für die freiwillige Gerichtsbarkeit.
ZivA	Archiv für die zivilistische Praxis.
Anschütz	Anschütz. Die Verfassung des Deutschen Reiches. Berlin 1921.
Arnheim	Arnheim. Grundbuchordnung, 2. Auflage. Berlin 1913.
Bendix JW 04 601	Bendix. Verkauf und Wiederkauf als Vormerkung.
Bendix Gruch 49 291	Bendix. Die Vormerkung des neuen Rechtes.
Biermann	Biermann. Widerspruch und Vormerkung. Jena 1901.
Boehm	Boehm. Das materielle und formelle Grundbuchrecht. Hannover 1898.
Brand-Schnitzler	Brand und Schnitzler. Grundbuchsachen in der gerichtlichen Praxis. 4. Aufl. Berlin 1928.

Du Chesne ZBlFG 7 195	Du Chesne. Dinglichkeit und dingliche Sicherung.
Du Chesne DNotVer 12 203	Du Chesne. Beschwerde gegen Nichtbeachtung einer Anregung der Offizialtätigkeit des Grundbuchamtes.
Frey ZBlFG 2 302	Frey. Die Schranken der amtlichen Berichtigung des Grundbuches nach § 54 GBO.
Frey ZBlFG 3 557	Frey. Arten und Wirkungen der Widerspruchseintragung in Grundbuchsachen.
Fuchs	Fuchs. Grundbuchrecht 1. Band. Materielles Grundbuchrecht. Berlin 1902.
Güthe	Güthe-Triebel. Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. 5. Auflage. Berlin.
Güthe Gruch 57 1	Güthe. Die Unrichtigkeit des Grundbuchs im Rechtsgebiet der Vormerkung.
Hahn-Mugdan	Materialien über die Zwangsvertsteigerung und die Zwangsverwaltung und zur Grundbuchordnung. Herausgegeben von Hahn. Fortgesetzt von Mugdan. Berlin 1897.
Kretzschmar	Kretzschmar. Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1906.
Kretzschmar ZBlFG 4 363	Kretzschmar. Besprechung von Schweitzer, Begriff und Nachweis der Eintragungsbewilligung der §§ 19, 22 GBO.
Kretzschmar ZBlFG 5 40	Besprechung von Sekler, Lehre von der Vormerkung. Von Kretzschmar.
Kretzschmar JW 16 165	Kretzschmar. Die Wirkungen der Rechte an Sachen und Rechten und der vorgenannten Ansprüche im Konkurs.
Lindemann-Soergel	Lindemann-Soergel. Bürgerliches Gesetzbuch. 2. Auflage. Berlin-Stuttgart-Leipzig 1923.
Maenner	Maenner. Das Sachenrecht nach Bürgerlichem Gesetzbuch. 2. Auflage. München. 1906.
Meikel	Meikel. Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. München. Berlin. 1912.
Meiser Gruch 57 584	Meiser. Die Vormerkung des Auflassungsanspruches in der Zwangsversteigerung.
Neumann	Neumann. Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. 6. Auflage. Berlin 1912.
Nürck	Nürck. Das Sachenrecht des Reiches mit besonderer Berücksichtigung Elsaß-Lothringens. 2. Auflage. Mannheim 1909.

Oberneck	Oberneck. Das Reichsgrundbuchrecht. 4. Auflage. Berlin 1909.
Othmer	Othmer. Die rechtliche Wirkung der Vormerkung nach Reichsrecht.
Philipsen	Philipsen. Die Vormerkungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 1903.
Planck	Planck. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 4. Auflage. Berlin und Leipzig. 1920.
Predari	Predari. Die Grundbuchordnung. 2. Auflage. Berlin 1913.
Priester ArchBürgR **22** 157	Priester. Die alte und die neue Vormerkung.
Reichel IhJ **46** 59	Reichel. Die Vormerkung im deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch.
RGRKomm	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichtes. 5. Auflage Berlin 1923. Erläutert von Busch, Schaffeld, Dr. Ebbecke, Erler, Kiehl, Dr. Lobe, Dr. Mansfeld, Michaelis, Oegg, Schliewen und Seyffarth, Reichsgerichtsräten.
Rosenberg	Rosenberg. Sachenrecht. München 1919.
Rosenthal	Rosenthal. Bürgerliches Gesetzbuch. Herausgegeben von Rosenthal, Freymut und Kamnitzer. 10. Auflage. Berlin 1923.
Sawitz	Sawitz. Der Inhalt des Grundbuchs nach § 892 BGB. Berlin 1908.
Sekler	Sekler. Die Lehre von der Vormerkung nach dem neuen Reichsrecht. München 1904.
Staudinger	J. v. Staudinger. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Band. Erläutert von Kober. 9. Auflage. München-Berlin 1925.
Stintzing Recht **04** 321	Stintzing. Kommt dem Vorgemerkten der öffentliche Glaube des Grundbuchs zu?
Turnau-Förster	Turnau-Förster. Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preußischen Ausführungsbestimmungen. 3. Auflage. Paderborn 1906.
Wolff	M. Wolff. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechtes. 2. Band. 1. Abteilung. 22/26. Auflage. Marburg 1927.

Lebenslauf.

Ich, Ludwig Gerber, wurde am 19. Februar 1899 in Flensburg als Sohn des Professors Dr. Gerber in Flensburg geboren. Nach dem Besuch des Flensburger Gymnasiums bestand ich Ostern 1917 die Reifeprüfung. Ich ließ mich zunächst bei der philosophischen Fakultät in Kiel immatrikulieren. Am 15. Juni 1917 wurde ich zum Heeresdienst einberufen. Bei der Märzoffensive wurde ich verwundet. Nach meiner Entlassung aus dem Heeresdienst, die im Dezember 1918 erfolgte, nahm ich meine Studien wieder auf. Ich ließ mich nunmehr bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität in Kiel immatrikulieren. Ich studierte in Kiel vom Zwischensemester 1919 bis zum Wintersemester 1919 einschließlich, in Erlangen während des Sommersemesters 1920, in Kiel während des Wintersemesters 1920 und des Sommersemesters 1921. Am 15. November 1921 bestand ich in Kiel das Referendarexamen und am 29. Oktober 1924 in Berlin das Gerichtsassessorexamen. Am 16. Februar 1928 wurde ich zum Amts- und Landrichter ernannt. Seit dem 1. Januar 1930 bin ich als Rechtsanwalt bei dem Amts- und Landgericht in Flensburg zugelassen. Ich bin preußischer Staatsangehöriger.